قيود التأجير المفروش وتنظيمه

وحكم المحكمة الدستورية العليا وتقييمه

دكتور نبيل ابراهيم سعد
أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق - جامعة الاسكندرية
والمحامي بالنقض

١٩٩٨

الناشر
منشأة المعارف بالاسكندرية
جلال حزى وشركاه

قيود التأجير المفروش وتنظيمه
وحكم المحكمة الدستورية العليا وتقييمه

تمهيد :

إن التأجير المفروش يحد من المعروض من المساكن الخالية في وقت تعاني منه البلاد أزمة إسكان خانقة . كما أن هذا التأجير لا يستجيب إلى حاجات السكان وإنما يلبي احتياجات بعض الأشخاص في ظروف معينة كما أنه يتسم بارتفاع الأجرة .

ولذلك أدرك المشرع هذه الحقيقة وأخضع الأماكن المؤجرة مفروشة ، سواء أكان مؤجرها هو المالك أو غيره لقانون ١٩٤٧/١٢١ فيما عدا الأحكام المتعلقة بتحديد الأجرة . وقد استغلت هذه الرخصة على نطاق واسع من جانب الملاك حتى يتخلصوا من قيود الأجرة مما أدى إلى إرهاق كاهل المستأجرين . وقد حاول المشرع سد هذه الثغرة في عدة تشريعات متفرقة ولكن دون جدوى مما اضطره إلى التدخل بالحد من رخصة تأجير الأماكن المفروشة (المواد ٢٦ وما بعدها من القانون ١٩٦٩/٥٢) وبإخضاع تأجير أكثر من وحدة سكنية مفروشة لضريبة الأرباح (م ٤/١٦) ، وإلى فرض ضريبة خاصة على تأجير الأماكن المفروشة ولو اقتصر الأمر على وحدة واحدة [1] . ثم رأى الحاكم العسكري ضرورة التدخل من جانبه لزيادة الحد من تأجير المفروش ، ونص على ذلك في الفصل الأول من الأمر العسكري رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ .

في نهاية المطاف أراد المشرع أن يمسك بزمام الأمور في مجال الإيجار المفروش فوضع تنظيماً جديداً لتأجير الأماكن المفروشة في قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وأدخل به تعديلات هامة على أحكام القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ وأكمله بالقانون رقم ١٩٨١/١٣٦ . هذا التنظيم هو الذي سيكون محلاً للدراسة في الفقرات التالية .

---

(١) انظر في تفصيل ذلك سليمان مرقس ، جـ٢ ، فقرة ٢٢٤ ، ص ٢١٧ .

لدراسة قيود التأجير المفروش وتنظيمه ينبغي علينا أولاً أن نقف على ماهية التأجير المفروش وبيان خصائصه ، ثم نبين بعد ذلك نطاقه ، وأخيراً نفصل أحكامه.

المبحث الأول
ماهية التأجير المفروش وخصائصه

وهنا سنعرض لتحديد المقصود بالتأجير المفروش ومناطه ، ثم نبين بعد ذلك خصائصه ، لنقف أخيراً على الفرق بينه وبين التأجير من الباطن .

أولاً : المقصود بالتأجير المفروش ومناطه :

ينصرف التأجير المفروش إلى الأماكن المؤجرة مفروشة ، سواء من المالك أو من المستأجر الأصلي ، وأياً كان الغرض من تأجيرها ولو كان لغير السكن(١) .

بالنسبة للتأجير المفروش من جانب المالك أن يقوم باستغلال المكان المملوك مفروشاً ، بأن يقوم بتأثيث المكان قبل تأجيره ليكون صالحاً للغرض المراد التأجير من أجله ، للسكن أو لغير السكن ، مقابل أجر يحدده المالك ، ولا يخضع العقد بعدها للتمديد القانوني المنصوص عليه في قانون إيجار الأماكن . وبذلك يحقق المالك الاستغلال الأمثل للمكان من الناحية الاقتصادية .

أما بالنسبة للتأجير الفروش من جانب المستأجر فإنه يفترض وجود اتفاق عليه بين المؤجر والمستأجر وأن يكون التأجير دون أثاث ليفرشه المستأجر بنفسه ويستغله لقاء مقابل معين يتفق عليه ، أو يحدده القانون يستحقه المالك سواء انتفع المستأجر بهذه الرخصة أو لم ينتفع . والتأجير المفروش قد يتفق منذ البداية على مكان بقصد استغلاله مفروشاً بمعرفة المستأجر ،

---

(١) نقض ١٩٨٩/٦/٨ ، الطعن رقم ١٦٥٩ لسنة ٥٣ ق .

وقد يكون الاتفاق على ذلك لاحقاً بعد انعقاد عقد الإيجار بين المؤجر والمستأجر على استئجار المكان كسكن خاص (١) .

والأصل أن للمالك كامل الحرية في تأجير ملكه خالياً أو مفروشاً . وكذلك الأصل في القواعد العامة أن للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك (م ٥٩٣ مدني) .

لكن بسبب أزمة الإسكان في معظم بلدان العالم اضطر المشرع إلى التدخل للحد من رخصة تأجير الأماكن المفروشة سواء من جانب المالك أو من جانب المستأجر على النحو الذي سوف نراه . ولكن احتفظ المشرع ، في الحدود التي سمح فيها بالتأجير المفروش ، بأهم خاصيتين لهذا التأجير ، أولاً بخاصية عدم خضوعه للتحديد القانوني للأجرة ، وثانياً بخاصية عدم خضوعه للامتداد القانوني المقرر في قوانين إيجار الأماكن .

ومما تجدر ملاحظته أن قوانين إيجار الأماكن أعطت للمستأجر حق التأجير المفروش في حالات وفي حدود معينة وبدون إذن من المالك في مقابل استحقاق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشاً بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب وفقاً لتاريخ المبنى .

- يلزم لاحتفاظ التأجير المفروش بالخاصيتين السابقتين ألا يكون تأجير المكان مفروشاً صورياً بقصد التحايل على القانون والتخلص من قيود الأجرة أو الامتداد القانوني .

لذلك يلزم لاعتبار المكان مؤجراً مفروشاً حقيقة أن يثبت أن الإجارة شملت بالإضافة إلى منفعة المكان في ذاته مفروشات أو منقولات ذات قيمة تبرر تغليب منفعة تلك المفروشات أو المنقولات على منفعة العين وإلا اعتبرت العين مؤجرة خالية وتسري عليها أحكام قانون إيجار الأماكن .

ويسري هذا المبدأ سواء كان المؤجر للمكان مفروشاً هو المالك أو

---

(١) انظر في كل ذلك حكم محكمة النقض ١٩٧٨/٢/٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٩ ، ص ٤١٢ .

المؤجر الأصلي أو كان هو المستأجر الأصلي وأجر من باطن العين التي يستأجرها إلى الغير مفروشة (١) .

ولمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته في ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما تستنبطه من قرائن قضائية إذ العبرة بحقيقة الحال لا بمجرد وصف العين في العقد بأنها مؤجرة مفروشة (٢) ولا عبرة بمدى تناسب زيادة الأجرة الاتفاقية عن الأجرة القانونية مع منفعة المنقولات ، لكن العبرة بالمنقولات المسلمة للمستأجر وقت التعاقد (٣) كما أن العبرة في وصف العين بحقيقة الحال وقت التعاقد والذي أعده المؤجر للتأجير واعتاد عليه وارتضاه المستأجر عند استلامه العين المؤجرة فيكون قد قرر أنها تصلح للغرض الذي هدف إليه ، ولا يغيرمن ذلك قيام المستأجر باستعمال العين المؤجرة لغير السكنى أو أن يكون قد أثبت في عقد استئجاره هذا الغرض الذي يرغبه هو في الاستعمال إذ هو وشأنه بعد ذلك(٤) .

ثانياً : خصائص التأجير المفروش في ظل قوانين إيجار الأماكن :

يتميز التأجير المفروش في ظل قوانين إيجار الأماكن بعدة خصائص نجملها فيما يلي :

١- التصريح بتأجير العين مفروشة لا يخرجها من الخضوع لأحكام قانون إيجار الأماكن :

أذا كانت مسألة خضوع أو عدم خضوع العين لقانون إيحار الأماكن أمر

---

(١) نقض ١٩٧٩/٣/٢٨ مجموعة أحكام النقض س ٣٠ ، ص ٩٥٣ ، ١٩٨١/١٢/٧ ، س ٣٢ ، ص ٢٢٣٤ ، ١٩٨٦/٦/٢٦ . الطعن رقم ٢٠٥١ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨٧/٢/١٩ ، الطعن رقم ١١٤٦ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٩/٥/١٨ ، الطعن رقم ٧٤٠ لسنة ٥٣ ق ، ١٩٩٠/٢/٢١ الطعن رقم ٥٠٧ لسنة ٥٤ق ١٩٩٢/١/١ الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٥٦ ق ، ١٩٩٣/٣/٢٨ الطعن رقم ٤٦٨٩ لسنة ٦٢ ق ، ١٩٩٤/٤/٦ الطعن رقم ٢٧٥٢ لسنة ٥٩ ق ، ١٩٩٤/٤/١٣ الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٠ ق .

(٢) نقض ١٩٧٨/٢/٨ س ٢٩ ص ٤٠٨ ، ١٩٧٩/٣/٢٨ س ٣٠ ص ٩٥٣ ، ١٩٨١/١٢/٨ س ٣٢ ص ٢٢٣٤ ، ١٩٨٥/٥/٣٠ الطعن رقم ٦٦٦ لسنة ٥٠ ق،١٩٨٦/٥/٢٩ الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٥٠ ق،١٩٨٧/٢/١٩ الطعن رقم ١١٤٦ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٨/١/٢١ الطعن رقم ١٥٦٣ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٩٠/٢/١٤ الطعن رقم ١٥٦٩ لسنة ٥٥ ق.

(٣) نقض ١٩٨٩/٦/٢٦ الطعن رقم ٢٨٠٤ لسنة ٥٨ ق ، ١٩٩٤/٤/١٣ الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٠ ق ،

(٤) نقض ١٩٩٣/٢/١١ الطعن رقم ١٧٣٤ لسنة ٥٧ ق .

يتعلق بالنظام العام ، وكان المناط في الخضوع لأحكام التشريع الاستثنائي لإيجار الأماكن هو المكان ، فكلما كان المكان هو العنصر الأساسي في عقد الإيجار سرى التشريع الاستثنائي سواء كان المكان خالياً أو مفروشاً .

كما أن الترخيص للمستأجر بتأجير العين مفروشة لا يغير من طبيعتها القانونية باعتبارها مكاناً يخضع للتشريعات الاستثنائية ولا يخرجها من نطاق تطبيقها إلى القواعد العامة الواردة في شأن عقد الإيجار في القانون المدني ، ذلك أن ترخيص المؤجر بتأجير العين مفروشة لا يعني أكثر من رغبته في الحصول على علاوة التأجير المفروش (١) .

٢- التأجير المفروش لا يعد تخلياً عن العين ولا مانعاً من العودة للإقامة بها ويسري على امتداد عقد الإيجار الأصلي أحكام الامتداد الخاصة بالمساكن :

لا يعد التأجير من الباطن بموافقة المؤجر تخليا عن العين ، ولا مانعاً من عودة المستأجر الأصلي للإقامة بها ولذلك يسري على امتداد عقد الإيجار الأصلي أحكام الامتداد القانوني الواردة في المادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشروطها وقيودها (٢) .

فإذا كان نص المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل « على أن الامتداد القانوني لعقد الإيجار بعد وفاة المستأجر الأصلي أو تركه المسكن مشروط بأن يكون المستفيد به مقيماً مع المستأجر الأصلي إقامة مستقرة معتادة حتى الوفاة أو الترك وأن انقطاع هذا المسكن لسبب عارض لا يمنع امتداد عقد الإيجار للمستفيد حال وفاة المستأجر الأصلي أو الترك » .

وإذا كان منح المؤجر ميزة التأجير المفروش للمستأجر لا يلزم الأخير إلا بالمقابل الذي ألزمه القانون بأدائه للمؤجر طيلة مدة هذا التأجير فهو لا يحرم المستأجر من حق الإقامة كما أنه لا يمنع من تطبيق حكم الامتداد

---

(١) نقض ١٩٩٣/٦/١٤ الطعن رقم ٦٦١ لسنة ٥٣ ق ، وانظر أيضاً نقض ١٩٩٠/١/١١ الطعن رقم ١٧٧٨ لسنة ٥٤ ق .

(٢) نقض ١٩٧٩/١٢/١ س ٣٠ ص ١٣٢ ، ١٩٨٤/٥/١٠ س ٣٥ ص ١٢٦٠ ، ١٩٨٥/٥/٢ الطعن رقم ٥٤ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٧/١١/١٨ الطعن رقم ١٨١٢ لسنة ٥٦ ق ، ١٩٨٩/١١/٨ الطعن رقم ٢٢٣٤ لسنة ٥١ ق ، ١٩٩٠/٩/١٧ الطعن رقم ٣٦٠٢ لسنة ٥٩ ق ، ١٩٩١/٥/٨ الطعن رقم ٢١٦٠ لسنة ٥٤ ، ١٩٩٢/٢/٢٦ الطعن رقم ١٧٦١ لسنة ٦١ ق.

القانوني لعقد الإيجار للمستفيد من أقارب المستأجر متى كان مقيماً معه قبل التأجير مفروشاً ولو كان قد انقطع عن مساكنته لهذا السبب العارض(١).

٢- التأجير المفروش لا يعد بطبيعته أو بذاته عملاً تجارياً :

عملية تأجير المساكن مفروشة لا تعتبر بطبيعتها عملاً تجارياً طالما لم يقترن التأجير بتقديم ضروب من الخدمة الخاصة للمستأجرين بحيث تتغلب العناصر التجارية المتعددة على الجانب العقاري من العملية . كما أن هذه الصفة التجارية لا تثبت حتى ولو كان المؤجر تاجراً إلا إذا كان التأجير مفروشاً متعلقاً بحاجات تجارته وحاصلاً بمناسبة نشاطه التجاري بحيث لولا هذا النشاط لما وقع العمل (٢) .

ومما يدل على ذلك أن المشرع لم يضمن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ نصاً يقابل نص المادة ٢٦ في فقرتها الأخيرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والذي يقضي بأنه « يعتبر تأجير أكثر من وحدة سكنية مفروشاً عملاً تجارياً » واستعاض عنه بنص المادة ٢٤ والذي يقضي بوجوب قيد عقد الإيجار المفروش لدى الوحدة المحلية المختصة والتي عليها إخطار مصلحة الضرائب شهرياً بما يتجمع لديها من بيانات في هذا الشأن حرصاً من المشرع علي حصول الدوله على الضرائب المستحقة . يظاهر هذا القول أن المشرع عمد بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ بشأن تحقيق العدالة الضريبية إلى تعديل الفقرة الرابعة من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، فأخضع التأجير مفروشاً للضريبة ولو انصب الإيجار على وحدة واحدة أو جزء منها (٣) .

---

(١) نقض ١٩٩٤/٧/٣ الطعن رقم ٦٥٤٢ لسنة ٦٣ ق،

(٢) نقض ١٩٧٩/٥/٢ س ٣٠ ص ٢٤٥ ، ١٩٨٥/٥/٢ الطعن رقم ٥٤ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٧/١٢/٧ الطعن رقم ٦١٢ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨٩/١٢/٢٨ الطعن رقم ٦٩ لسنة ٥٤ ق ، ١٩٩٢/٦/١٤ الطعن رقم ٦٦١ لسنة ٥٣ ق ،

(٣) نقض ١٩٨٤/١/٢٦ الطعن رقم ١٣٩١ لسنة ٤٨ ق .

٤- اختلاف التأجير المفروش عن التأجير من الباطن المصرح به من المالك.

بادئ ذي بدء يجب أن نحدد مفهوم التأجير من الباطن . هذا التأجير من الباطن هو عبارة عن إيجار للحق في الإيجار أو لجزء من هذا الحق ، فالمستأجر يقوم بتأجير حقه في الأنتفاع بالعين المؤجرة لقاء جعل يتفق عليه بينهما (١) .

ففي الإيجار من الباطن نجد أن المستأجر يتعاقد مع الغير ، المستأجر من الباطن ، لينشئ علاقة قانونية جديدة موازية للعلاقة القانونية السابقة ، العلاقة الإيجارية الأصلية لا تختلط معها ولا تندمج فيها وتنحصر هذه العلاقة الإيجارية الجديدة فيما بين المتعاقدين ، المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ، فالإيجار من الباطن لا ينشئ أصلاً علاقة مباشرة ومتقابلة ، كما هو الحال في التنازل عن الإيجار ، بين الغير والمؤجر في العلاقة الأصلية . وتأخذ هذه العملية الشكل التالي :

المؤجز أ ⟷ ب المستأجر = عقد ١.

المستأجر ب ⟷ جـ المستأجر من الباطن = عقد ٢

وعلى ضوء هذا الرسم التوضيحي نجد أنه ليس هناك نتيجة للتعاقد من الباطن ، أية علاقة مباشرة بين (أ) المؤجر و (جـ) المستأجر من الباطن . كما أن (ب) المستأجر يبقى مسئولاً في مواجهة (أ) المؤجر طبقاً للعلاقة الأصلية . وبالتالي مشكلة براءة ذمة المستأجر (ب) من التزاماته قبل (أ) ليست محل أي تساؤل ، حيث أنه لا علاقة بين (أ) و (جـ) . فإذا كان هناك إعفاء للمستأجر (ب) من التزاماته فإنه لا بد وأن يقبل المؤجر أن يكون المستأجر من الباطن (جـ) مديناً مباشراً له . فإن حدث ذلك ، فإننا نكون بصدد حلول وبراءة ذمة للمدين الأصلي (ب) ، وهذا يعني إما تجديد للالتزام بتغيير شخص المدين أو تنازل عن الإيجار وليس تعاقد من الباطن (٢) .

أما تأجير المستأجر للعين المؤجرة له للغير مفروشة لا يعدو أن يكون

---

(١) نقض ١٩٧٩/٥/٢ س ٣٠ ص ٢٤٥ ، ١٩٩٢/١١/١٨ الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٦٢ ق .
(٢) انظر في تفصيل أكثر : نبيل سعد ، التنازل عن العقد ، منشأة المعارف ١٩٨٥ ، ص ٤٨ وما بعدها وبصفة خاصة ص ٨٦ ومابعدها .

تأجير من الباطن خصه المشرع بأحكام متميزة لمواجهة اعتبارات معينة[١].

- والأصل في ظل القوانين الاستثنائية المنظمة للعلاقات بين المؤجر والمستأجر هو عدم جواز التأجير من الباطن إلا بأذن كتابي صريح من المالك ، فإذا ما صرح المالك به كان من شأن هذا التصريح تخويل المستأجر الحق في توسيع نطاق انتفاعه بالعين المؤجرة . أما حق المستأجر في التأجير في الأحوال التي نص عليها القانون فهو يختلف في أساسه ونطاقه عن الإذن له من المؤجر بالتأجير من الباطن ، ويتمثل هذا الاختلاف في عدة نواح :

من حيث المصدر : فبينما يستمد المستأجر حقه في التأجير خالياً أو مفروشاً من القانون وحده في حدود ما نصت عليه المادتان ٣٩ ، ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك من غير حاجة إلى إذن من المالك ، فإنه لا يملك التأجير من الباطن أصلاً إلا بموافقة كتابية صريحة من المؤجر .

من حيث النطاق : ففي حين تدخل المشرع في حالة الترخيص للمستأجر بالتأجير خالياً أو مفروشاً ووضع له نظاماً محدداً بين فيه صفة المستأجر الذي يجوز له التأجير ومقدار ما يؤجره مع أفراد أسرته والأشخاص والطوائف المرخص لهم والمواسم التي يصح التأجير فيها ومواقيتها والمناطق التي يباح فيهاذلك ، فإن القانون لم يضع على حرية المؤجر والمستاجر قيوداً في حالة التصريح بالتأجير من الباطن مما مؤداه أنه يجوز للمؤجر في جميع الحالات إطلاق حق المستأجر في ذلك بغير قيود .

ولذلك فإنه ليس ثمة تعارض في قيام هذا الحق المطلق المتولد من الاتفاق إلى جانب حقه المقيد المستمد من القانون الاستثنائي اعتباراً بأن عقد الإيجار هو عقد رضائي يخضع في قيامه وشروطه لمبدأ سلطان الإرادة في حدود ما تفرضه القوانين الاستثنائية لإيجار الأماكن دون تجاوز لنطاقها وذلك إلي حين إلغائها . كما أن الأصل في الإرادة هو المشروعية فلا يلحقها

---

(١) نقض ١٩٧٩/٥/٢ س ٣٠ ص ٢٤٥ ، ١٩٩٢/١١/١٨ الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٦٢ ق.

بطلان إلا إذا كان الالتزام الناشئ عنها مخالفاً للنظام العام أو الآداب أو جاء على خلاف نص آمر أو ناه في القانون .

وعلى ذلك فإنه إذا ما أطلقت يد المستأجر في التأجير من الباطن بموافقة المالك فإن هذه الموافقة تنتج أثرها ولا يحول دون نفاذها تلك القيود التي فرضها المشرع بالمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على المستأجر الذي رخص له بالتأجير خالياً أو مفروشاً وكذلك القيد المتعلق بالتأجير المفروش الوارد بالمادة ٢١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التي تحظر على المستأجر وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين تأجير أكثر من شقة واحدة مفروشة في نفس المدينة بغير موافقة المالك ، فبهذه الموافقة يزول القيد ويرتفع الحظر (١) .

وتطبيقاً لذلك يجوز للمستأجر أن يؤجر من باطنه أكثر من شقة مفروشة واحدة في نفس المدينة متى تم ذلك بموافقة المالك ودون حد أقصى (٢) .

كما أن المستأجر المصرح له بالتأجير من الباطن لا يتقيد بالحالات الواردة في المادة ٣٩ ، ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧(٣) وللمتعاقدين حرية تقدير المقابل المستحق للمؤجر بما يخوله للمستأجر من ميزات جديدة(٤).

(١) نقض ١٩٩٤/٤/١٠ الطعن رقم ٣٦٩١ لسنة ٥٩ ق ، وانظر أيضاً نقض ١٩٩٠/١٢/٢٠ الطعن رقم ٣ لسنة ٥٦ ق ، ١٩٩٢/٣/٢٩ الطعن رقم ١٣١٠ لسنة ٥١ ق .

(٢) نقض ١٩٩٤/٤/١٠ الطعن رقم ٣٦٩١ لسنة ٥٩ ق ، وهذا ما يؤكده ما جاء في رد السيد مقرر اللجنة على تساؤلات بعض أعضاء مجلس الشعب ، حيث قرر أن المادة الأولى من مشروع القانون (قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١) حددت عدد الشقق المفروشة والشقق التي تؤجر غير مفروشة، فثلثا المبنى يؤجر للسكن ، وللمالك الحق في تأجير الثلث الباقي مفروشاً ، كما ورد في المواد التالية ما يتيح للمالك التأجير مفروشاً لثلث المبنى . فإذا أبحنا للمالك تأجير ثلث المبنى مفروشاً ، فلهذا المالك الحق في الموافقة للمستأجر بأن يؤجر مفروشاً طالما أنه في حدود الثلث . أما الثلثان فيخصصان للسكن العادي (مضبطة جلسة مجلس الشعب المنعقدة مساد يوم ٢٤ يونيه ١٩٨١ ص ٢١ مشار إليه في سليمان مرقس جـ٢فقرة ٢٣١ص ٢٥٧ هامش ٤٤ مكرر ثان) . ويذهب دكتور سليمان مرقس إلى عكس ذلك ، جـ٢ فقرة ٢٣١ ص ٢٥٦ وما بعدها . مع العلم أن محكمة النقض فسرت نص المادة ٢١ ن القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه قد وضع للاستثناء الوارد في المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قيداً هاماً باشتراط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر بتأحيره مفروشاً على شقة واحدة في نفس المدينة ، وذلك في الحالات الواردة بالمادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف الذكر ، انظر نقض ١٩٩١/٥/٨ الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٥٤ ق ، وأيضاً نقض ١٩٨٧/٦/٢٥ الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥٧ ق .

(٣) نقض ١٩٩٢/٣/٢٩ الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥٧ ق .

(٤) نقض ١٩٧٩/١/٢٧ س ٣٠ ص ٤٠٣ ، ١٩٨٣/٤/١١ س ٢٤ ص ٩٢٦ ، ١٩٨٥/٣/٢١ الطعن رقم ١١٦٧ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٨٩/٢,٢٦ الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٥٢ ق

المبحث الثاني
نطاق التأجير المفروش

وبعد أن حددنا المقصود بالتأجير المفروش وبينا خصائصه والفرق بينه وبين التأجير من الباطن بناء علي تصريح من المالك فإنه يتعين علينا تحديد نطاقه ، سواء من حيث الزمان أو من حيث الأشخاص أو من حيث المكان .

أولاً : من حيث الزمان :

من المقرر أنه إذا دلت عبارة النص التشريعي أو إشارته على اتجاه قصد المشرع من تقرير القاعدة القانونية الواردة به إلى تنظيم وضع بذاته على نحو محدد لا يجوز الخروج عليه ، التزاماً بمقتضيات الصالح العام . وترجيحاً لها على ما قد يكون لبعض الأفراد من مصالح خاصة مغايرة ، فإن هذه القاعدة تعتبر من القواعد الآمرة المتعلقة بالنظام العام [(١)] ولما كانت عبارة النصوص والواردة في الفصل الرابع في إيجار الأماكن المفروشة في القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بما اشتملت عليه من ألفاظ التقييد والتحديد ، وما كشف عنه الغرض من وضعها يدل على أن المشرع رأى أن يتولى بنفسه تنظيم تأجير الأماكن المفروشة على النحو الذي رآه محققاً للصالح العام دون أن يترك للملاك والمستأجرين خياراً في تحديد الحالات أو الأغراض أو المواسم التي يجوز التأجير فيها ومواقيتها فإن القواعد المقررة بهذة النصوص متعلقة بالنظام العام مما لا يجوز معه الاتفاق على ما يخالفها [(٢)]

وأنها تحكم العلاقات التي نشأت قبل صدور القانون الذي قررها[(٣)] وطالما أن هذه العلاقات لم تستقر بحكم نهائى وقت صدور القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٧[(٤)] .

---

(١) نقض ١٩٧٩/٥/٥ س ٣٠ ص ٢٨٠ ، ١٩٧٩/١/٢٢ س ٣٠ ص ٢٩٨ ، ١٩٨٥/٥/١٦ الطعن رقم ١٥٢٧ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٨٧/٢/١٦ الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٥٠ ق

(٢) الأحكام السابق الإشارة إليها في الهامش السابق .

(٣) نقض ١٩٩٣/١١/١٢ الطعن رقم ٥٢١٧ لسنة ٦٢ ق .

(٤) نقض ١٩٨٨/٢/١٢ الطعن رقم ١٧٠٩ لسنة ٥١ ق .

ثانياً من حيث الأشخاص :

حدد القانون الذين لهم حق التأجير المفروش وبين صفتهم وكذلك الطوائف المرخص لهم بذلك . وقد جعل المشرع هذا الحق قاصراً على الملاك والمستأجرين المصريين (م ٤٨/١ قانون ١٩٧٧/٤٩) (١) .

١- الملاك والمستأجرون المصريون :

قد حدد المشرع القدر الجائز التأجير المفروش فيه والمواسم التي يصح التأجير فيها ومواقيتها.

* فلا يجوز للمالك في غير المصايف والمشاتي المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون أن يؤجر سوى وحدة واحدة مفروشة في العقار الذي يملكه (م٣٩ قانون ١٩٩٧/٤٩) (٢) .

* ويعتبر الشخص وزوجته وأولاده القصر مالكاً واحداً في تطبيق هذه المادة .

* ويجوز للمالك أن يؤجر وحدة أخرى مفروشة في حالات معينة بينها نص المادة ٣٩ من القانون سالف الذكر .

* في المصايف والمشاتي التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الإسكان والتعمير بعد أخذ رأي المحافظ المختص يجوز للملاك تأجير الأماكن المفروشة طبقاً للشروط والأوضاع التي ينص عليها هذا القرار.

---

(١) نقض ١٩٨٧/٢/١٦ الطعن رقم ١٢٦٥ لسنة ٥٠ ق ، حيث قضت باقتصار حق التأجير مفروشاً على المصريين ولا يجوز للأجنبي ذلك ولو بموافقة المالك لتعلق ذلك بالنظام العام ، انظر أيضاً نقض ١٩٨٧/١١/٢٢ الطعن رقم ٤٤٠ لسنة ٥١ ق ، ١٩٩٣/١١/١٢ الطعن رقم ٥٢١٧ لسنة ٦٢ ق .

وهذا الحظر يشمل الأجانب بمن فيهم الفلسطينيون ، انظر نقض ١٩٨٢/١١/١٢ س ٣٣ ص ٩٧١ ، ١٩٨٥/٢/٢٧ الطعن رقم ٢١٣٠ لسنة ٥٣ ق .

(٢) ويرى بعض الفقهاء أن صاحب حق الانتفاع يتمتع بهذه الرخصة ، مصطفى الجمال ، المرجع السابق فقرة ٧٣ ص ١٠٠ .

* في المصايف والمشاتي : يكون لمستأجري الأماكن الخالية [1] تأجيرها مفروشة طبقاً لقرار وزير الإسكان والتعمير.

* في غير المصايف والمشاتي يكون للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً في حالات معينة نصت عليها المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

وفي جميع الحالات المنصوص عليها في المادة ٤٠ سالفة الذكر يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم به المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر بتأجيره مفروشاً على شقة واحدة في نفس المدينة (م ٤٠ فقرة أخيرة) .

٢- أثر مخالفة حظر تأجير المالك أو المستأجر الأجنبي المكان مفروشاً :

تنص المادة ٢٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً كل شرط أو تعاقد يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القوانين السابقة له المنظمة للعلاقة بين المالك والمستأجر وفضلاً عن الحكم بالغرامة المنصوص عليها في هذه القوانين تقضي المحكمة المختصة بإبطال التصرف المخالف واعتباره كأنه لم يكن وبرد الحالة إلى ما يتفق مع أحكام القانون مع إلزام المخالف بالتعويض إن كان له مقتض » .

ونحن نعتقد أن « هذا النص يعتبر في جانب منه تطبيقاً لنظرية البطلان الجزئي والتي عرضنا لها ف مولفنا في نظرية الالتزام منذ عام ١٩٩٠ [2] .

ويقصد بالبطلان الجزئي هو بطلان شرط أو بعض الشروط المخالفة لقواعد قانونية متعلقة بالنظام العام الحمائي ، بقوة القانون دون النظر إلى ما كانت ستتجه إليه إرادة المتعاقدين » .

والغرض من هذا النظام في نظرنا ، هو تحقيق الحماية لأحد الطرفين بالإبقاء على العقد رغم مخالفته في جزء منه لقواعد متعلقة بالنظام العام

---

(١) نقض ١٩٩٥/٣/٢٩ الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٦٢ ق .
(٢) نبيل سعد ، النظرية العامة للالتزام ، الجزء الأول دار المعرفة الجامعية ١٩٩٠ ، ص ٢٤١ وما بعدها .

وذلك حتى لا يقع الضرر على الطرف المراد حمايته إذا حكم ببطلان العقد بأكمله . والمجال المختار لعمل البطلان الجزئي هو العقود ذات الأهمية الاقتصادية أوالاجتماعية لأحد المتعاقدين ، مثل عقد العمل ، وعقد الإيجار .

فالبطلان الجزئي وسيلة من الوسائل القانونية التي تهدف إلى تحقيق نوع من استقرار الروابط العقدية في العقود ذات الأهمية الحيوية لأحد أطرافها[(١)] . وحيث الحكم ببطلان العقد بأكمله يترتب عليه تفويت الحماية لا تكريس هذه الحماية .

والبطلان الجزئي يقع بقوة القانون دون النظر إلى ما كانت ستتجه إليه إرادة المتعاقدين حيث أن الشرط أو الشروط التي تقع باطلة بقوة القانون تكون مخالفة لقواعد قانونية متعلقة بالنظام العام .

ويتميز البطلان الجزئي عن انتقاص العقد من ثلاث نواحي :-

(١) إن حكم انتقاص العقد يقوم على أساس تفسير إرادة المتعاقدين وعلى ذلك فإن الانتقاص لا يتم ، وذلك على عكس البطلان الجزئي الذي يقع بقوة القانون ، إلا إذا تبين أنه ليس لدى المتعاقد مانع من الإبقاء على الجزء الصحيح من العقد دون الجزء الباطل . أما إذا تبين أن إرادة المتعاقدين ما كانت تتجه إلى إبرام هذا العقد دون الشق الذي وقع باطلاً ، فإن العقد يقع باطلاً بأكمله .

(٢) إن حالات البطلان الجزئي تتعلق بالنظام العام ، حيث أنه في هذه الحالات يكون هناك شرط في العقد مخالف لقاعدة قانونية متعلقة بالنظام العام الحمائي ، أي الذي يقوم على حماية أحد المتعاقدين ، فإن لم يكن هناك بطلان جزئي لفاتت الحماية المقررة ووقع الضرر على الطرف الذي يريد القانون حمايته .

(٣) في البطلان الجزئي يقع الشرط باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفته لقاعدة من النظام العام . ويحل محل هذا الشرط ما هو مقرر قانوناً في هذا الصدد .

---

(١) انظر رسالتنا في الوقف في تنفيذ العقد باعتباره أيضاً وسيلة من وسائل تحقيق الاستقرار للروابط العقدية .

SAAD AWAD NABIL, La Suspension dans l'execution du Contrat these Dijon 1980.

فهنا يوجد نوع من الإحلال الآلي للشروط الباطلة بشروط صحيحة متفقة مع نصوص القانون وليس مجرد إنتقاص [١] ، ويلاحظ أنه إذا كان هناك تعديل في العقد قد تم على إثر البطلان الجزئي ، فإن هذا التعديل لم يكن مقصوداً لذاته وإنما كان أثراً ونتيجة للبطلان الجزئي ، فإن هذا التعديل لم يكن مقصوداً لذاته وإنما كان أثراً ونتيجة للبطلان الجزئي ، فلولا البطلان الجزئي ما كان التعديل . ولذلك الأقرب للمنطق القانوني هو تسمية النظام بسببه ومصدره لا بأثره [٢] .

هذا فيما يتعلق ببطلان الشرط في عقد الإيجار المخالف لأحكام قانون إيجار الأماكن . أما إذا كان العقد بأكمله مخالفاً لهذا القانون كما هو الشأن في حالة تأجير المالك الأجنبي المكان مفروشاً على خلاف الحظر الوارد في نص المادة ١/٤٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فما حكم هذا العقد ؟ أجابت المادة ٢٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ « بأن هذا العقد يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً ويرد الحالة إلى ما يتفق مع أحكام القانون مع إلزام المخالف بالتعويض إذا كان له مقتض » .

لكن هل نص المادة ٢٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يعتبر تطبيقاً للقواعد العامة أم أنه نص خاص يتضمن حكماً خاصاً يجب إعماله ولو على غير مقتضى القواعد العامة ؟ .

أجابت محكمة النقض في حكم هام لها صادر في ١٩٩٤/٤/١٤ [٣] « بأن المشرع قد وضع في المادة ٢٥ سالفة البيان نوعاً من الجزاء المدني لرد المخالفين إلى صوابهم ولا محل لتمسك بأحكام القواعد العامة في تلك المسألة لأن النص الخاص هو الواجب التطبيق إذا ما تعارض مع النص العام ولما كان ما أورده المشرع في المادة هو تطبيق لنظرية تصحيح البطلان ومن ثم لا محل للتحدي في هذا الشأن بأحكام المادة ١٤٢ من القانون المدني التي تقضي برد المتعاقدين إلى حالة ما قبل العقد أو المادة ١٤٤ من

---

(١) قارن حكم محكمة النقض العام والصادر في ١٩٩٤/٤/١٤ الطعن رقم ٧٤٤٨ لسنة ٦٣ ق ، وقد جمعت بين البطلان الجزئي وبطلان العقد بأكمله فيما أسمته بتصحيح العقد الباطل .

(٢) قارن جلال العدوي ، أصول المعاملات ، ص ١٨٤ ، ١٨٥ ، حيث يرى أنه في الانتقاص تعديل للعقد .

(٣) نقض ١٩٩٤/٤/١٤ الطعن رقم ٧٤٤٨ لسنة ٦٣ ق .

هذا القانون التي تأخذ بنظرية تحول العقد ، وبديهي أن نظرية تصحيح العقد الباطل تؤدي إلى التطبيق الصحيح لأحكام قوانين إيجار الأماكن ، والقول بتطبيق القواعد العامة عند مخالفة الحظر الوارد في المادة ١/٤٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يؤدي إلى عودة العين الموجرة مرة أخرى للمالك أو المستأجر الأجنبي المخالف ، وقد يعاود مخالفته المرة تلو الأخرى بلا رادع أو أي جزاء مدني وخاصة أن المشرع لم يجرم مخالفة هذا الحظر . ومن ثم تصبح المادة ١/٤٨ مجرد لغو وأصبح نصها معطلاً كما يهدر الحكمة التي توخاها المشرع بتوفير المساكن الخالية لطالبي السكن ويسمح بالمضاربة على هذا النشاط - التأجير المفروش - لصالح المالك أو المستأجر الأجنبي ويرجح مصلحتهما الفردية على المصلحة العامة ولا يسوغ القول بأ ذلك يتفق مع إرادة المشرع والحكمة من التشريع ، وتطبيقاً لما تقدم فإن المستأجر لعين مفروشة من مالك أجنبي يحق له التمسك بتصحيح العقد الباطل إعمالاً لحكم المادة ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لتعلقها بالنظام العام ، ويحق له أيضاً التمسك بالقاعدة التي وضعتها محكمة النقض من قبل من اعتباره من طالبي استئجار المكان خالياً إذ أن التأجير المفروش الصادر من المالك الأجنبي قد وقع باطلاً بطلاناً مطلقاً وهذه قاعدة متعلقة بالنظام العام ويحق لكل ذي مصلحة التمسك به » (١) .

ويلاحظ على هذا الحكم ما يلي :

أولاً : نحن نرى أن محكمة النقض قد أقرت نظرية البطلان الجزئي على النحو الذي عرضناه من قبل ، وذلك في حالة مخالفة شرط أو شروط معينة في العقد لأحكام قانون إيجار الأماكن ، ولكنها اعتبرتها من قبيل تصحيح العقد الباطل . ونحن لا نقر المحكمة فيما ذهبت إليه لأنه إذا كان هناك في هذه الحالة تصحيح أو تعديل للعقد فإن ذلك لم يكن مقصوداً في ذاته وإنما كان أثر مباشر للبطلان الجزئي والأقرب للمنطق تسمية النظام بسببه ومصدره لا بأثره (٢) .

---

(١) انظر نقض ١٩٩٤/٤/١٤ السابق الإشارة إليه .

(٢) انظر مؤلفنا في النظرية العامة للالتزام ، الجزء الأول ، مصدر الالتزام ، دار النهضة العربية - بيروت ١٩٩٥ ، ص ٢٤١ وما بعدها .

ثانيـــاً : إن محكمة النقض طبقت ما أسمته « بنظرية تصحيح العقد الباطل » على العقد الذي يتم بالمخالفة لأحكام قانون إيجار الأماكن وذلك بالتطبيق لنص المادة ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ باعتباره نصاً خاصاً واجب التطبيق عند تعارضه مع القواعد العامة في القانون المدني وبصفة خاصة نص المادة ١٤٢ مدني والخاص بإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ، كما استبعدت بحق ، نص المادة ١٤٤ مدني الخاص بتطبيق نظرية تحول العقد لتخلف شروطها .

ونحن نرى أن المحكمة بتفسيرها هذا قد أجهدت النصوص وحملتها بأكثر مما تحتمل . وكان الأمر يقتضي ببساطة قراءة متمعنة لنص المادة ٢٥ السابق الإشارة إليه والذي يقضي بما يلي :

« ... تقضي المحكمة المختصة بإبطال التصرف المخالف واعتباره كأنه لم يكن وبرد الحالة إلى ما يتفق مع أحكام القانون مع إلزام المخالف بالتعويض إن كان له مقتض ». حيث يمكن الوصول إلى نفس النتائج التي انتهت إليها المحكمة بتطبيق هذا النص بحرفيته ودون اصطدام مع القواعد العامة ودون اصطناع نظرية جديدة قد تؤدي إلى نتائج شاذة كما سنرى فيما بعد .

ففي نظرنا أن الأمر ببساطة يتعلق ببطلان مطلق لعقد الإيجار المفروش الصادر من مالك أجنبي يستطيع أن يتمسك به كل ذي مصلحة ، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها لمخالفة ذلك لنص متعلق بالنظام العام . وبناء عليه يجوز لمستأجر العين مفروشة من مالك أجنبي أن يتمسك بهذا البطلان لأنه صاحب مصلحة واضحة في ذلك ، حيث يمكنه أن يستأجر المكان خالياً بكل ما يترتب على ذلك من آثار بدلاً من تأجيره مفروشاً مع كل ما يترتب على ذلك من آثار ، كما أن له أن يطلب تعويضاً عما أصابه من ضرر من جراء مخالفة القانون . في هذه الحالة المحكمة تجيبه إلى طلبه بالحكم بالبطلان وبإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد طبقاً للقواعد العامة ، ثم تحكم له بالتعويض . وهذا التعويض سيكون عينياً ، والذي يتمثل في تأجير المكن له خالياً ، لأنه خير وسيلة في هذه الحالة . وبذلك تكون المحكمة أزالت المخالفة للقانون ونفذت القانون تنفيذاً مباشراً في نفس الوقت .

وهذا التطبيق السليم لنص المادة ٢٥ سالف الذكر سيجنبنا النتيجة الشاذة التي يمكن أن تترتب على تطبيق « نظرية تصحيح العقد الباطل » التي تقول بها محكمة النقض حيث أنه إذا كان الذي قام بالتأجير مفروشاً هو مستأجر أجنبي وليس مالكاً فإن مقتضى تطبيق هذه النظرية سيؤدي إلي الحكم ببطلان عقد الإيجار المفروش وتأجير العين خالية للمستأجر مما سيفتح باب التحايل على القانون على مصراعيه حيث يستطيع المستأجر الأجنبي للعين المؤجرة خالية . - سواء من مصري أو من أجنبي - عندما يشعر قرب انتهاء إقامته أن يلجأ إلى الاتفاق مع من يستأجرها منه مفروشة ليفوت على مالكها حق استردادها عند انتهاء إقامته وتمكين المستأجر الجديد من طلب استئجارها خالية قبل المالك الذي لم يرتكب أي مخالفة عندما أجر العين خالية إلي مستأجر أجنبي وهو في اعتباره الطابع المؤقت لهذا التأجير والذي سينتهي حتماً بانتهاء إقامة الأجنبي في البلاد . بل أكثر من ذلك يستطيع الأجنبي في حالة استمرار اقامته في البلاد الاستفادة من هذه النظرية القضائية ليتحايل على القانون بأن يتنازل عن الإيجار بمقابل كبير إلى شخص آخر مما سيؤدي تطبيقاً لهذه النظرية إلى بطلان تنازله والحكم على الأجنبي بالإخلاء وتأجير العين خالية من مالكها إلى المتنازل دون أدنى مخالفة للقانون من جانب هذا المالك (١) .

ثالثاً : من حيث المكان :

ونقصد تحديد نطاق تطبيق النظام القانوني للتأجير المفروش من حيث المكان هو تحديد المناطق التي يجوز فيه التأجير المفروش وكذلك عدد الوحدات المتاحة للمالك أو للمستأجر لتأجيرها مفروشة .

١- في المصايف والمشاتي :

في المصايف والمشاتي وضع القانون الحدود التي يجوز فيها لكل من المالك والمستأجر تأجيره مفروشاً فنصت المادة ٤٤ من قانون ٧٧/٤٩ على أنه « مع عدم الإخلال بأحكام المادتين ٣٩ ، ٤٠ يجوز للملاك وللمستأجري

---

(١) في نفس المعنى محمد خيري أبو الليل ، السابق الإشارة إليه ، جـ١ ، ص ١٠٧٧ .

الأماكن الخالية في المصايف والمشاتي التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الإسكان والتعمير بعد أخذ رأي المحافظ المختص تأجير الأماكن مفروشة طبقاً للشروط والأوضاع التي ينص عليها هذا القرار » .

وقد صدر قرار وزير الإسكان رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٨ بتحديد المصايف والمشاتي وقد شمل مدينة الاسكندرية بأكملها باعتبارها مصيفاً كما حدد منطقة كنج مريوط حتى حدود العامرية من ناحية الجنوب الغربي كمشتى . كما حدد القانون ما يجوز للمالك والمستأجر تأجيره مفروشاً في هذه الأماكن :

بالنسبة للمالك : لم يرد أي قيد في هذا القرار على حق المالك في التأجير المفروش في هذه المناطق سواء من حيث الوحدات التي يجوز للمالك تأجيرها مفروشة ، أو من حيث المدة التي يجوز فيها هذا التأجير .

لكن نصت المادة الأولى من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وكذلك المادة ١٣ من هذا القانون على أنه «يحظر على الملاك من الأفراد وشركات الأشخاص أن يعرضوا للتمليك للغير أو التأجير المفروش في كل مبنى يكون من أكثر من وحدة واحدة يرخص في إقامته أو يبدأ في إنشائه من تاريخ العمل بهذا القانون (١) ما يزيد على ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى وذلك دون إخلال بنسبة الثلثين المخصصة للتأجير لأغراض السكن وفقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة الأولى » .

ويجبر الكسر دائماً لصالح النسبة المخصصة للتأجير لأغراض السكن (م ٢/١ من اللائحة التنفيذية) .

ويسري هذا القيد ولو تعدد الملاك مع مراعاة نسبة ما يملكه كل منهم وبحد أدنى وحدة واحدة لكل مالك (م ٢/١٣) .

«ويمتنع على مصلحة الشهر العقاري والتوثيق شهر المحررات المتعلقة بهذه الوحدات ما لم يقدم صاحب الشأن ما يثبت التزامه بتطبيق أحكام هذه المادة » .

---

(١) نقض ١٩٨٢/١٢/١٦ الطعن رقم ٣٦٨ لسنة ٤٩ ق ، س ٣٣ ص ١١٦٢ ، ١٩٩٥/٤/١٩ الطعنان رقم ٣٧١٥ ، ٢٨٥٨ لسنة ٦٠ ق .

« ويقع باطلاً كل تصرف يخالف ذلك ولو كان مسجلاً » ، « وبعد تأجير النسبة المقررة طبقاً لهذه المادة يجوز للمالك التصرف في هذه النسبة كلها أو بعضها وفقاً للقواعد العامة » ، وفي حالة بيع كامل العقار يلتزم المشتري بأحكام هذه المادة » .

بالنسبة للمستأجر : وضعت المادة ٢/١ من القرار رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٧ بعض القيود . ولمعرفة هذه القيود يجب التفرقة بين فرضين :

الفرض الأول : في حالة ما إذا كان المستأجر مقيماً في المكان المعد مصيفاً أو مشتى ، ففي هذا الفرض يتقيد في تأجيره لهذا المكان مفروشاً بمدة معينة ، هذه المدة يجب ألا تتجاوز أربعة أشهر سنوياً خلال موسم الصيف أو الشتاء بحسب الأحوال .

الفرض الثاني : في حالة ما إذا كان المستأجر غيرمقيم في المكان المعد مصيفاً أو مشتى فإنه يلزم لإمكانية تأجير هذه الأماكن مفروشة لمدة أو لمدد مؤقتة خلال السنة أن يشغلوا هذه الأماكن لمدة لا تقل عن شهر في السنة خلال الموسم (١) .

٢- في غير المصايف والمشاتي :

حرص المشرع على أن يحكم تنظيم التأجير المفروش في غير المصايف والمشاتي حتى لا يكون ذلك وسيلة للتحايل على أحكام القانون خاصة ما يتعلق منها بالأحكام الخاصة بالأجرة وبالامتداد القانوني . ولذلك حدد القانون عدد الوحدات التي يجوز للمالك تأجيرها مفروشة وكذلك المستأجر.

- بالنسبة للمالك : أجاز القانون للمالك في هذه المناطق أن يؤجر وحدة واحدة مفروشة في العقار الذي يملكه . واعتبر الشخص وزوجه وأولاده القصر مالكاً واحداً بمعنى أنه لا يحق لهم جميعاً أن يؤجروا غير شقة واحدة مفروشة في كل عقار يملكونه (م ١/٣٩) .

---

(١) نقض ١٩٨٣/١/١٧ س ٣٤ ص ٢٤٧ ، ١٩٩٥/٦/١٩ الطعن رقم ١٨٧ لسنة ٥٨ ق .

وهذا يعني أنه يجوز للمالك – بهذا المفهوم – تأجير شقق مفروشة مما يملكه بقدر عدد العقارات التي يملكها في المدينة الواحدة دون حد أقصى . ولكن ليسد القانون كل تحايل على هذا الحكم نصت المادة ٢/٣٩ على أنه إذا اتخذت الملكية شكل واحدات مفرزة في عقارات ، فإنه « لا يكون للمالك في هذه الحالة سوى تأجير وحدتين مفروشتين في كل مدينة مهما تعددت الوحدات المملوكة له ، وذلك بنفس الشروط والأوضاع المبينة بهذه المادة » أي يكون له تأجير وحدة واحدة مفروشة بناء على الفقرة الأولى من لمادة ٣٩ ووحدة أخرى في إحدى الحالتين أ ، ب المنصوص عليهما في الفقرة الثانية من تلك المادة باعتبارهما استثنائين من القاعدة ، وبذلك لا يستطيع ملاك الشقق المفرزة اعتبار كل شقة عقاراً وتأجيرها بهذه الصفة مفروشة باعتبارها الشقة الوحيدة في العقار الذي يملكه وتعديد ذلك دون حد أقصى[1] . كما قضت محكمة النقض بأن المقصود بالوحدة الواحدة هو الشقة الواحدة وليس تعدد الحجرات [2] .

وبذلك جعل المشرع الحد الأقصى لما يجوز لمالك الشقق المفرزة في عقارات مختلفة أن يؤجره مفروشاً شقتين اثنتين فقط وما زاد عن ذلك يكون مخالفاً للقانون . وهذا لا يخل بطبيعة الحال بحق المالك في تأجير الوحدة مفروشة في كل عقار يملكه دون أن تكون وحداته مملوكة ملكية مفرزة ودون حد أقصى (م ١/٣٩) كما أن لهذا المالك على سبيل الاستثناء أن يؤجر أيضاً وحدة مفروشة في أحوال معينة نصت عليها المادة ٢/٣٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

– بعد صدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

نصت المادة ١٣ من هذا القانون على إعطاء المالك الحق في تأجير ثلث وحدات المبنى مفروشاً إذا كان مكوناً من أكثر من وحدة .

هذا الحق قاصر على المباني التي يرخص في إقامتها أو يبدأ في إنشائها

---

(١) في نفس هذا المعنى سليمان مرقس ، جـ٢ ، فقرة ٢٢٦ ، ص ٣٢٢ .
(٢) نقض ١٩٨٨/١٢/١٨ الطعن رقم ١٩٨٥ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩٠/٢/١٤ الطعن رقم ١٥٨٠ لسنة ٥٥ ق

من تاريخ العمل بهذا القانون في ١٩٨١/٧/٣١ بحسب صريح نص تلك المادة(١).

والحكمة من ذلك هو التشجيع على ذلك الاستثمار في مجال الإسكان وذلك للمساهمة في حل مشكلة الإسكان . وعلى ذلك فإن المالك بالنسبة للمباني المقامة قبل العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ له الحق في تأجير وحدة مفروشة فيها علاوة على حق تأجير وحدة أخرى على سبيل الاستثناء في الحالات المحددة في المادة ٣٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . كما أن المالك إذا اشترى عقاراً قائماً بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يبقى له الحق في وحدة مفروشة فيه ووحدة أخرى في الأحوال الاستثنائية المحددة في المادة ٣٩ سالفة الذكر .

والرخصة المقررة في نص المادة ١٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قاصرة على الملاك من الأفراد أو شركات الأشخاص . ولذلك لا تنصرف هذه الرخصة إلى شركات الأموال والتي يبقى لها الحق في التأجير المفروش في الحدود المنصوص عليها في القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

بالنسبة للمستأجر : حدد القانون الحالات التي يجوز فيها للمستأجر في غير المصايف والمشاتي أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً بغير إذن المالك (م ٤٠ قانون لسنة ١٩٧٧) (٢) .

ونص في الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠ على أنه « وفي جميع الأحوال يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصربتأجيره مفروشاً على شقة واحدة في نفس المدينة . وقصر الاستفادة من حكم هذه المادة على مستأجري الأماكن الخالية فقط » .

وقد أكد المشرع هذا القيد في المادة ٢١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي تنص على أنه «يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشاً - بغير موافقة

---

(١) نقض ١٩٨٢/١٢/١٦ س ٣٣ ص ١١٦٢ .
(٢) نقض ١٩٨٩/٤/١٠ الطعن رقم ١٦٢١ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩٠/١/١٠ الطعن رقم ٢٢٨٨ لسنة ٥٩ ق .

المالك على شقة واحدة في نفس المدينة . ويعتد في تحديد المدينة بأحكام قانون الحكم المحلي » .

« وتعتبر محكمة النقض أن نص المادة ٢١ سالف الذكر لا يعدو أن يكون تعديلاً لما أوردته الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التي أوردت في فقرتها الأولى الحالات التي يجوز فيها للمستأجر التأجير من الباطن خالياً أو مفروشاً بغيرإذن المالك ، وأن هذه المادة لا تتضمن سوى قيد على المستأجر إذ حظرت عليه هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين أن يؤجروا أكثر من شقة واحدة مفروشة بذات المدينة بغير إذن المالك ... » (١) .

---

(١) نقض ١٩٨٧/٦/٢٥ الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥٧ ق ، ١٩٨٩/٢/٢٠ الطعن رقم ١١٠٣ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩٠/١٢/٢٠ س ٤١ ص ٨/٥/١٩٥٨ الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٥٤ ق .

المبحث الثالث
تنظيم التأجير المفروش

وسنعرض هنا لقيود التأجير المفروش ، سواء الموضوعية بتحديد حالاته ، أو الإجرائية التي فرضها القانون ،

ثم نعرض بعد ذلك لإثبات التأجير المفروش ، وأخيراً الامتداد القانوني لإيجار المفروش .

- خصوصية هذا التنظيم :

يتميز الإيجار المفروش أنه لا تسرى عليه أحكام تحديد الأجرة أو الامتداد القانوني المنصوص عليها في قوانين إيجار الأماكن ، وأن ينطبق عليها أحكام القواعد العامة في القانون المدني ، ومن بينها انتهاء عقد الإيجار بانتهاء مدته المتفق عليها خلال المادة ٥٩٨ مدني إلا إذ اشترط العاقدان أن ينبه أحد الطرفين على الآخر قبل انقضاء المدة في ميعاد معين فلا ينتهي العقد إلا إذا تم التنبيه في الميعاد المنصوص عليه في الماد ٥٦٣ مدني . ولما كان التنبية يتم من جانب واحد فهو ينتج أثره بمجرد إظهار أحد المتعاقدين في التنبيه رغبته في إنهاء الإيجار باعتباره تصرفاً قانونياً من جانب واحد ويجوز للطرفين أن يتفقا على خلاف ذلك بأن يكون الإنهاء مقصوراً على أحدهما فقط دون الطرف الآخر فإنه يتعين في هذه الحالة أن يصدر التنبيه من صاحب الحق في ذلك (١) .

وإذا كانت المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - التي حلت محل المادة ٣١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - لم تستثن الأماكن المفروشة من الخضوع لأحكامها بصدد تحديد أسباب الإخلاء إلا أنها قررت عدم خضوع تلك الأماكن لحكم الامتداد بقوة القانون ومن ثم فإن خضوعها لأسباب الإخلاء المحددة بهذه المادة لا يخل بالحق في طلب إنهاء العقد بانتهاء مدته ، ومن ثم فلا تسري أحكام تحديد الأجرة والامتداد القانوني المنصوص عليها في قوانين إيجار الأماكن المؤجرة المفروشة وإنما ينطبق عليها أحكام القواعد

---

(١) نقض ١٣/٦/١٩٨٤ الطعن رقم ١٠٢٠ لسنة ٤٨ ق .

العامة في القانون المدني ومن بينها انتهاء عقد الإيجار بانتهاء مدته المنعقد عليها عملاً بالمادة ٥٩٨ من القانون المدني مع مراعاة التنبيه بالإخلاء المنصوص عليه بالمادة ٥٦٣ مدني [١] .

- استثناء عقود إيجار المدارس والمستشفيات المفروشة وخضوعها للامتداد القانوني : استحدث المشرع في المادة ١٦ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حكمها - فيما يتعلق بخضوع عقود إيجار المدارس والمستشفيات المفروشة - ولو انتهت مدتها - للامتداد القانوني بالشروط والأجرة المنصوص عليها في العقد . وهذا النص متعلق بالنظام العام يسري بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية وقت نفاذه ولو كانت ناشئة قبله طالما لم تستقر بعد صدور حكم نهائي فيه [٢] .

والحكمة من تقرير هذا الحكم - وفقاً لما جاء بتقرير اللجنة المشتركة بين لجنة الإسكان ولجنة الشئون الدستورية والتشريعية - هي أن تلك الجهات تقدم خدمات عامة ومن ثم تكون أولى بالرعاية والدعم استمراراً لأداء رسالتها القومية .

كما أن عقد الإيجار المفروش يمكن أن يخضع للتجديد الضمني طبقاً لنص المادة ٥٩٩ من القانون المدني على أساس أن التجديد الضمني لعقد الإيجار يعتبر إيجاراً جديداً متميزاً عن الإيجار السابق إلا أنه يتصل به أوثق الصلة فهو ينعقد بنفس الشروط التي انعقد بها الإيجار السابق فيما عدا المدة فلا يعتبر الإيجار لمثل مدة العقد المنتهي بل لمدة أخرى غير معينة . ويسرى عليه حكم المادة ٥٦٣ من القانون المدني ويعتبر هذا التجديد الضمني للعقد إيجاراً جديداً لا مجرد امتداد للإيجار الأصلي [٣] .

---

(١) نقض ١٩٩٢/٧/٢٢ الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٥٩ ق ، ١٩٩٤/٥/٨ الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٦٠ ق ، ١٩٩٥/٤/١٩ الطعنان رقم ٣٧١٥ ، ٣٧٥٨ لسنة ٦٠ ق ، ١٩٩٥/١٢/٢٤ الطعن رقم ٢٤٣٥ لسنة ٦٢ ق ،
(٢) نقض ١٩٨٩/٣/٢٢ الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩١/٦/١٦ الطعن رقم ٣٩٦٢ لسنة ٦٠ ق .
(٣) نقض ١٩٨٤/٦/١٣ الطعن رقم ١٠٣٠ لسنة ٤٨ ق ، نقض ١٩٩٣/٢/٢٣ الطعنان رقما ٧٦٦ ، ٧٧٣ لسنة ٥٦ ق ، هيئة عامة س ٣٩ ع٢ ص ٨٦٦ .

المطلب الأول
قيود التأجير المفروش

وهذه القيود قد تكون موضوعية تتمثل في الحالات التي يجوز فيها التأجير المفروش ، أو قد تكون إجرائية تتمثل في وجود قيد عقد الإيجار المفروش بالوحدة المحلية المختصة .

أولاً القيود الموضوعية وجزاؤها :

وسنعرض للقيود الموضوعية على المالك والمستأجر في التأجير المفروش .

١- بالنسبة للمالك :

ولنحدد دور هذه القيود وجزاء مخالفتها .

أ- حدودها :

(١) القاعدة العامة : لا يجوز للمالك في غير المصايف والمشاتي المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون أن يؤجر سوى وحدة واحدة مفروشة في العقار الذي يملكه .ويعتبر الشخص وزوجته وأولاده القصر مالكاً واحداً في صدد تطبيق هذا الحكم (م ١/٣٩ قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧) على النحو السابق بيانه .

(٢) الاستثناءات من القاعدة :

وقد أوردت المادة ٢/٣٩ من القانون سالف الذكر ثلاثة استثناءات من هذه القاعدة وأضافت إليها المادة ٤٤ من نفس القانون استثناءاً رابعاً .

فنصت المادة ٢/٣٩ على أنه « استثناء من ذلك (من القاعدة السابقة) يجوز للمالك أن يؤجر وحدة أخرى مفروشة في أي وحدة أخرى مفروشة في أي حال من الأحوال أو الأغراض الآتية :

الاستثناء الأول : التأجير لإحدى الهيئات الأجنبية أو الدبلوماسية أو القنصلية أو المنظمات الدولية أو الإقليمية أو لأحد العاملين بها من الأجانب ، أو الأجانب المرخص لهم بالعمل أو بالإقامة بجمهورية مصر العربية .

الاستثناء الثاني : التأجير للسائحين الأجانب أو لإحدى الجهات المرخص لها في مباشرة أعمال السياحة بغرض إسكان السائحين وذلك في المناطق التي يصدر بتحديدها قرار من وزير السياحة بالاتفاق مع المحافظ المختص .

واعتبرت محكمة النقض أن المرجع في تحديد المناطق السياحية التي يجوز فيها التأجير مفروشاً هو قرار وزير السياحة رقم ٢٨١ لسنة ١٩٧٨ والمعدل بالقرار رقم ٨١ لسنة ١٩٧٨ (١) .

* يتضح من ذلك أن للمالك فوق حقه الأصلي في تأجير وحدة مفروشة في كل عقار يملكه ، أن يؤجر وحدة أخرى مفروشة في كل عقار يملكه لأحد الغرضين المشار إليهما في الاستثنائين السابقين . فكما يتعدد حقه الأصلي في تأجير وحدة مفروشة في كل عقار يملكه دون قيد أو شرط ، كذلك يتعدد حقه الاستثنائي في تأجير وحدة مفروشة في كل عقار يملكه لأحد الغرضين سالفين الذكر (٢) . ويستوي في ذلك أن يكون تأجيره تلك الوحدات المفروشة للسكن أو لغير ذلك من الأغراض (٣) .

الاستثناء الثالث : يكون للمالك إذا أقام خارج الجمهورية بصفة مؤقتة أن يؤجر مسكنه الذي يملكه مفروشاً أو خالياً . وعلى المالك أن يخطر المستأجر لإخلاء العين في الموعد المحدد لعودته للإقامة بالجمهورية ، وبشرط أن يمنح المستأجر أجلاً مدته ثلاثة أشهر من تاريخ إخطاره ليقوم بإخلاء العين وردها إلى مالكها ، وإلا اعتبر شاغلاً للعين دون سند قانوني ، وذلك أياً كانت مدة الإيجار المتفق عليها (الفقرة الأخيرة من المادة ٣٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧) .

وهذا الاستثناء كما هو واضح رهين بإقامة المالك في الخارج بصفة مؤقتة ولم يضع المشرع معياراً لصفة التأقيت يفرق بين الإقامة المؤقتة وبين الإقامة الدائمة ، ولذلك تعتبر هذه وتلك من أمور الواقع يستقل قاضي

---

(١) نقض ١٩٩٢/٦/٦ الطعن رقم ٢٠٨٥ لسنة ٥٨ ق.
(٢) وهذا ما أوضحة صراحة تقرير لجنة الإسكان والمرافق والتعمير بملجس الشعب ، انظر سليمان مرقس ، جـ٢ ، فقرة ٢٢٧ ، ص ٣٢٧ هامش ١٤ .
(٣) نقض ١٩٨٩/٦/٨ الطعن رقم ١٦٥٩ لسنة ٥٢ ق .

الموضوع في استخلاص هذا الوصف من ظروف الدعوى وملابساتها ، مما لا معقب عليه فيها من محكمة النقض ، ما دام أقامه على أسباب سائغة تكفي لحمله [(١)] . والأصل في الإقامة بالخارج أنها مؤقتة وعلى من يدعي خلافه إقامة الدليل [(٢)] .

وعلى ذلك يجب على طرفي العلاقة احترام حدود هذا الاستثناء بحيث إذا ما انتهت الإقامة المؤقتة في الخارج وعاد المالك إلى الجمهورية تعين إنهاء هذا التأجير ، فعلى المالك أن يخطر المستأجر بعودته وبرغبته في إنهاء تلك العلاقة طبقاً لما هو مقرر قانوناً في هذا الصدد ، وكذلك على المستأجر أن يرد العين إلى المالك في ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ الإخطار المنصوص عليه ، وإن لم يفعل المالك ذلك يكون مخالفاً لقانون إيجار الأماكن ويستوجب الجزاء المنصوص عليه على نحو ما سنرى . وإذا أخل المستأجر بالتزامه برد العين المؤجرة إليه عند انتهاء مهلة الثلاثة أشهر التي تبدأ من وقت إخطاره بعودة المالك من الخارج ، انتهى عقده بقوة القانون في نهاية تلك المدة وأصبح شاغلاً للعين دون سند وجاز طرده بهذه الصفة بموجب حكم من قاضي الأمور المستعجلة [(٣)] .

لكن هذا الاستثناء من ناحية أخرى ، يتسع نطاقه ليشمل تأجير المالك لسكنه مفروشاً أو خالياً في حالة إقامته المؤقتة في الخارج . وبذلك يكون القانون قد استثنى هذه الحالة من حكم الامتداد القانوني طبقاً للقاعدة العامة في التأجير خالياً في قانون إيجار الأماكن وذلك للتيسير على الملاك إلى جانب مراعاة صالح المستأجرين بتوفير المزيد من فرص السكن أمامهم ولوكانت لمدة مؤقتة [(٤)] . ولكن يعتبر هذا الحكم مستحدثاً على خلاف الأصل المقرر في جميع قوانين الإيجار الاستثنائية المتعاقبة وهو

---

(١) نقض ١٩٨٥/١/٣١ الطعن رقم ١٣٨٦ لسنة ٤٩ ق ١٩٨٦/١/٦ الطعن رقم ١٠٤١ لسنة ٥١ ق ، ١٩٩٣/١/١٠ الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٥٨ ق ، وهذه الأحكام صادرة بصدد إقامة المستأجر المؤقتة في الخارج ولكنها تتعلق بنفس الموضوع .

(٢) في نفس هذا المعنى نقض ١٩٩١/٤/٢٩ الطعن رقم ١١٢٦ لسنة ٥٥ ق ، وإن كان ذلك بخصوص المستأجر المقيم في الخارج .

(٣) سليمان مرقص ، جـ٢ فقرة ٢٢٦ ، ٣٢٣ .

(٤) نقض ١٩٨٢/٢/٢٥ الطعنان ٢٩٥ ، ٣١١ لسنة ٥١ ق .

الامتداد القانوني لإجارة الأماكن الخالية والذي تنظمه قاعدة آمرة متعلقة بالنظام العام باعتباره الركيزة الأساسية التي تكفل حماية المستأجر ، ولذلك يتعين إعمال هذا النص المستحدث في نطاقه الغاية منه وسريانه بأثر مباشر على وقائع التأجير التي تجد بعد العمل به حتى لا يمس قاعدة الامتداد القانوني لإجارة الأماكن الخالية المتعلقة بالنظام العام (١) .

في المصايف والمشاتي : تنص المادة ٤٤ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه « مع عدم الإخلال بأحكام المادتين ٣٩ و ٤٠ يجوز للملاك ولمستأجري الأماكن الخالية في المصايف والمشاتي التي يصدر تحديدها قرار من وزير الإسكان والتعمير بعد أخذ رأي المحافظ المختص تأجير الأماكن المفروشة طبقاً للشروط والأوضاع التي ينص عليها هذا القرار » .

وقد صدر قرار وزير الإسكان رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بتحديد المصايف والمشاتي المشار إليها ولم يرد فيه أي قيد على حق المالك في التأجير المفروش في هذه المناطق سواء من حيث الوحدات أو من حيث المدة التي يجوز فيها التأجير مفروشاً وذلك على خلاف مستأجري الأماكن الخالية على النحو الذي سوف نراه فيما بعد .

ويرجع ذلك إلى أن الطلب على السكن المفروش في هذه الأماكن وفي هذه المواسم يتزايد بشكل غير عادي ولذلك كان من اللازم أن يطلق المشرع يد الملاك في هذه الحالة للاستعداد لمواجهة هذا الطلب الاستثنائي وذلك للتيسير على رواد هذه الأماكن . وفي الغالب أن هذا الطلب الاستثنائي على السكن المفروش يكون خلال مواسم التصييف أو الإشتاء وما يلبث أن ينحسر أو ينعدم في خلاف هذه المواسم .

(٣) اتساع نطاق التأجير المفروش بالنسبة للملاك بعد القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بالنسبة للمباني التي يرخص في إقامتها أو يبدأ في إنشائها بعد تاريخ العمل بهذا القانون (٢) :

---

(١) ١٩٨١/٢/٢٨ الطعن رقم ١٤٠٥ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٢/٣/٢٥ الطعنان ٢٩٥ ، ٣١١ لسنة ٥١ ق .
(٢) نقض ١٩٨٢/١٢/١٦ س ٣٣ ص ١١٦٢

تنص المادة ١٣ من هذا القانون على أنه « يحظر على الملاك من الأفراد وشركات الأشخاص من أن يعرضوا للتمليك للغير أو للتأجير المفروش في كل مبنى مكون من أكثر من وحدة واحدة يرخص في إقامته أو يبدأ في إنشائه من تاريخ العمل بهذا القانون ما يزيد على ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى ، وذلك دون إخلال بنسبة الثلثين المخصصة للتأجير لأغراض السكن وفقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة الأولى » .

يتضح من ذلك أن المباني التي يرخص في إقامتها أو يبدأ في إنشائها بعد تاريخ العمل بهذا القانون (١٩٨١/٧/٣١) وتكون مكونة من أكثر من وحدة واحدة يكون لملاكها أن يؤجروا فيها مفروشاً في غير الاستثناءات السابقة وحدة أو وحدات بشرط ألا تزيد مساحة هذه الوحدات التي يؤجرها مفروشة عن ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى وألا يخل ذلك بنسبة الثلثين المخصصة لأغراض السكن بموجب حكم الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون ١٣٩ لسنة ١٩٨١ .

ب - جزاء مخالفتها :

وقد قرر المشرع لمخالفة المالك للقيود الموضوعية المقررة في هذا الصدد جزاء جنائياً وآخر مدنياً ولنر ذلك .

(١) الجزاء الجنائي :

تنص المادة ١/٧٨ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه « يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المواد ٣٩ ، ٤٠ ، ٤١ من هذا القانون » .

وقد ألغت المادة ٢٤ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ العقوبة المقيدة للحرية وبالتالي أصبح المالك الذي يخالف أحكام التأجير يعاقب بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تتجاوز خمسمائة جنيه .

(٢) الجزاء المدني :

كما أن المادة ٢٥ من نفس هذا القانون نصت على الجزاء المدني في هذه

الحالة فقضت بأن « يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً كل شرط أو تعاقد يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القوانين السابقة له المنظمة للعلاقة بين المالك والمستأجر .

« وفضلاً على الحكم بالغرامة المنصوص عليها في هذه القوانين تقضي المحكمة المختصة بإبطال التصرف المخالف واعتباره كأن لم يكن وبرد الحالة إلى ما يتفق مع أحكام القانون مع إلزام المخالف بالتعويض إن كان مقتض له .

يتضح من هذا النص أن البطلان المقرر في هذه الحالات هو البطلان المطلق ولذلك يستطيع أن يتمسك به كل ذي مصلحة كما يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها . وبناء عليه فإنه يجوز للمستأجر المفروش في العقد الصادر من المالك بالمخالفة لتنظيم التأجير المفروش أن يطالب ببطلان عقده وبالتعويض لما أصابه من ضرر من جراء مخالفة الأحكام القانونية فإذا توافرت شروط البطلان تقضي المحكمة به ويعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها قبل العقد بالنسبة لعقد الإيجار المفروش وتحكم له بالتعويض عن الضرر الذي أصابه نتيجة مخالفة أحكام القانون ، ويكون التعويض العيني في هذه الحالة هو خير وسيلة فتحكم المحكمة له بتأجير العين خالية . وترى محكمة النقض في ذلك تطبيقاً لنظرية تصحيح العقد الباطل كما سبق أن رأينا .

٢- بالنسبة للمستأجر:

ولنر حدود هذه القيود أيضاً بالنسبة للمستأجر وكذلك جزاء مخالفتها والزيادة في الأجرة القانونية مقابل التأجير مفروشاً في الفقرات التالية:(١)

أ - حدودها :

(١) القاعدة العامة : لا يجوز للمستأجر في غير المصايف والمشاتي المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو

---

(١) وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بحكمها الصادر فى ١٩٩٧/١١/١٥ الجريدة الرسمية ، العدد ٤٨ فى ١٩٩٧/١١/٢٧ بعدم دستورية المادة ٤٠ والمادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

خالياً إلا في حالات استثنائية نصت عليها المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

وقبل التعرض لهذه الاستثناءات يجب أولاً أن نحدد الشروط الواجب توافرها في المستأجر للاستفادة من هذه الاستثناءات .

(٢) الشروط الواجب توافرها في المستأجر للاستفادة من هذه الاستثناءات :

يجب أن نحدد المركز القانوني للمستأجر والشروط الواجب توافرها فيه حتى يستطيع الاستفادة من هذه الاستثناءات :

(أ) يجب أن نذكر قبل كل شئ أن المستأجر يستمد رخصة التأجير خالياً أو مفروشاً للمكان الذي يؤجره من القانون وبالتالي ليس في حاجة إلى إذن المالك في هذه الحالات حصراً (١) ، ولذلك نجد أن التأجير من الباطن المسموح به من المالك لا يتقيد بالقيود والحالات الواردة في نص المادة ٤٠ على النحو السابق بيانه (٢) .

(ب) أن هذه الرخصة مقررة لمستأجري الوحدات الخالية فقط وذلك تجنباً من أن يقوم المستأجر المفروش بإعادة التأجير مفروشاً في حين أن شخص المستأجر محل اعتبار بوصفه أميناً علي المنقولات والمفروشات التي توضع تحت يده (٣) . وهذه الرخصة تعطى للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً . ولذلك إذا استعمل المستأجر هذه الرخصة في التأجير مفروشاً سرت على الإجارة الصادرة منه أحكام إجارة المفروش ، وأهمها عدم الخضوع للأجرة القانونية وعدم سريان الامتداد القانوني . أما إذا استعمل هذه الرخصة في التأجير خالياً خضعت إجارته لأحكام التأجير خالياً بما فيها الخضوع للأجرة القانونية مع إضافة زيادة عليها بما يقابل

---

(١)نقض ١٩٩٤/٤/١٤ الطعن رقم ٧٤٤٨ لسنة ٦٣ ق ، وذلك بصدد تأجير المالك الأجنبي مفروشاً على خلاف أحكام القانون ، وانظر تعليقنا على هذا الحكم فيما سبق ،

(٢) نقض ١٩٨٩/٤/١٠ الطعن رقم ١٦٢١ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩٠/١/١٠ الطعن رقم ١٢٨٨ لسنة ٥٩ ق .

(٣) نقض ١٩٩٤/٤/١٠ الطعن رقم ٣٦٩١ لسنة ٥٩ ق ، وأيضاً نقض ١٩٩٠/١٢/٢٠ الطعن رقم لسنة ٥٦ ق .

مزية التأجير من الباطن (سواء اقتضاها منه المالك أو لم يقتضيها) وكذلك الامتداد القانوني المقررة بالمادة ٣١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ١٨ من القانون ١٣٦ سنة ١٩٨١ فيما عدا الحالة المنصوص عليها في المادة ٤٠ (أ) التي قرر فيها المشرع بنص خاص ليس فقط عدم سريان الامتداد القانوني بل أجاز صراحة للمستأجر الأصلي إنهاء الإجارة قبل مدتها إذا عاد للإقامة في الجمهورية بشرط إخطاره المستأجر من الباطن بذلك وإمهاله ثلاثة أشهر من وقت الإخطار (١) .

(جـ) يشترط في جميع الحالات ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشاً بغير موافقة المالك على شقة احدة في نفس المدينة (الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠ بعد تعديلها بالمادة ٢١ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١) (٢) .

وهذا يعني أن المستأجر لا يجوز له الجمع بين الاستثناءات المقررة له فليس له هو وأسرته على النحو المحدد فى النص إلا أن يؤجر شقة واحدة في نفس المدينة استناداً إلى أحد الحالات المسموح له فيها بذلك .

(٢) الاستثناءات على القاعدة :

تنص المادة ٤٠ على أنه « لا يجوز للمستأجر في غير المصايف والمشاتي المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً إلا في الحالات الآتية :

– **الاستثناء الأول** : التأجير من الباطن مفروشاً من جانب المستأجر المقيم في الخارج بصفة مؤقتة . أما إذا كانت إقامته بصفة مستديمة فلا يحق له الإفادة من هذه المزية الاستثنائية . وإذا لم يضع هذا النص معياراً لصفة التأقيت يفرق بين الإقامة المؤقتة وبين الإمة الدائمة . وكانت هذه وتلك من أمور الواقع ، فإن من حق محكمة الموضوع أن تستخلص هذا الوصف من ظروف الدعوى وملابساتها ، بما لا معقب عليها فيه من محكمة

---

(١) نقض ١٩٩٥/٣/٢٩ الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٦٢ ق .
(٢) سليمان مرقس ، جـ٢ فقرة ٢٣٠ ص ٣٥٤ .

النقض ، ما دامت قد أقامته على أسباب سائغة تكفي لحمله (١) .

والأصل في الإقامة بالخارج أنها مؤقتة ما لم يثبت طالب الإخلاء خلاف ذلك(٢) يتعين على المستأجر الاستفادة من هذه المزية بغير إذن المؤجر ولو تضمن عقد الإيجار شرط الحظر من التأجير من الباطن ، أن يقيم الدليل على أن تأجيره العين من الباطن كان بمناسبة إقامته الموجودة خارج البلاد ، وذلك بكافة طرق الإثبات القانونية باعتبارها واقعة مادية ، وهذا يعني أن مجرد سفر المستأجر الأصلي للإقامة المؤقتة بالخارج لا يعتبر كافياً وحده بطريق اللزوم للقول بأنه كان هو الباعث على التأجير من الباطن ، إذ يجوز للمستأجر من الباطن وعلى ما جرى به نص المادة ٣/٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إثبات أن التأجير له كان لمدة غير محددة وغير موقوتة بسفر المؤجر إلى الخارج بكافة طرق الإثبات (٣) .

- وهذه المزية المقررة للمستأجر المصري في تأجير المكان المؤجر له للغيرمن باطنه مفروشاً أو خالياً في حالة إقامته خارج الجمهورية بصفة مؤقتة أن النص عليها قد جاء صريحاً وعاماً دون تخصيص للغرض من استعمال العين المؤجرة فإنه يسري على كافة الأماكن سواء كانت معدة للسكن أو لغير ذلك من الأغراض إذ لا محل لتقييد مطلق النص دون قيد وقصره على الأماكن المؤجرة لغرض السكن فحسب (٤) .

- لكن إذا كان المشرع قد أباح للمستأجر المصري المقيم بالخارج بصفة مؤقتة أن يؤجر المكان المؤجر له من الباطن مفروشاً أو خالياً إلا أن ذلك لا يخول له الحق في التنازل عن الإيجار للغير ، لأن هذه المزية تقررت على سبيل الاستثناء وبالتالي لا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها (٥) .

كما أن هذه المزية قاصرة على فترة التواجد بالخارج فقط فإذا تم

---

(١) نقض ١٩٩١/٥/٨ الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٥٤ ق ، وأيضاً نقض ١٩٨٧/٦/٢٥ الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥٧ ق ، ١٩٨٩/٢/٢٠ الطعن رقم ١١٠٣ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩٠/١٢/٢٠ س ٤١ ص ١٩٥٨ .

(٢) نقض ١٩٨٥/١/٣١ الطعن رقم ١٣٨١ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٨٦/١/٦ الطعن رقم ١٠٤١ لسنة ٥١ ق ، وأيضاً نقض ١٩٧٨/١١/٢٩ س ٢٩ ص ١٨١٩ ، ١٩٩٣/١/١٠ الطعن رقم ٢١٣ لسنة ٥٨ ق .

(٣) نقض ١٩٨٠/٣/٥ س ٣١ ص ٧٣٠ ، ١٩٨٤/١٢/١٢ س ٣٥ ص ٢٠٧٨ ، ١٩٩١/٤/٢٩ الطعن رقم ١١٢٦ لسنة ٥٥ ق .

(٤) نقض ١٩٩٣/١٠/٢١ الطعن رقم ٢١٥٠ لسنة ٥٣ ق .

(٥) نقض ١٩٨٧/١٢/٣٠ س ٣٨ ص ١٢٠٧ ، ١٩٩١/٤/٢٩ الطعن رقم ١١٢٦ السنة ٥٥ ق ، ١٩٩٣/٢/٢٠ الطعن رقم ٢٢٨٠ لسنة ٥٩ ق ، ١٩٩٥/١/٥ الطعن رقم ٧٩٣٩ لسنة ٦٤ ق .

التأجير مفروشاً أو خالياً دون إذن من المالك ودون أن يكون المستأجر مقيماً مؤقتاً في الخارج يثبت للمؤجر الحق في طلب إخلاء العين ولو ثبت أن المستأجر كان مقيماً في الخارج قبل واقعة التأجير من الباطن أو حتى لو تحقق له في فترة لاحقة لذلك الإقامة في الخارج بصفة مؤقتة لأن العبرة بالإقامة في الخارج بصفة مؤقتة وقت التأجير من الباطن مفروشاً أو خالياً(١) .

- **إجراءات إخلاء العين :**

على المستأجر الأصلي في هذه الحالة أن يخطر المستأجر من الباطن لإخلاء العين في الموعد المحدد لعودته للإقامة بالجمهورية ، بشرط أن يمنح المستأجر من الباطن أجلاً مدته ثلاثة أشهر من تاريخ إخطاره ليقوم بإخلاء العين وردها إلى المستأجر الأصلي وإلا اعتبر شاغلاً للعين دون سند قانوني ، وذلك أيا كانت مدة الإيجار المتفق عليه (م ٤٠ (أ) من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧) .

– ويترتب على قيام المستأجر الأصلي بالإخطار إنهاء عقد الإيجار من الباطن بقوة القانون في نهاية مدة الثلاثة أشهر من تاريخ إخطار المستأجر من الباطن وتتجرد يد هذا الأخير من سندها القانوني ويلتزم بإخلاء العين .وإذا لم يشترط القانون لترتيب هذا الأثر أن يتضمن عقد الإيجار ما يفيد أن التأجير قد تم بسبب إقامة المستأجر مؤقتاً بالخارج أو ثبوت علم المستأجر من الباطن بهذه الواقعة (٢) ، ومن ثم فإنه يكفي لإعمال حكم النص المشار إليه أن يقيم المستأجر الأصلي الدليل على أن تأجيره للعين المؤجرة له كان بمناسبة إقامته الموقوتة خارج البلاد ، وذلك بكافة طرق الإثبات القانونية ، ولمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة المقدمة لها واستخلاص سبب التأجير من كافة الظروف والملابسات المحيطة بواقعة الدعوى دون رقابة من محكمة النقض عليها في ذلك متى

---

(١) في نفس هذا المعنى نقض ١٩٩٢/١٢/٢٠ الطعن رقم ٢٢٣٨ لسنة ٥٩ ق، ١٩٩٥/٧/٥ الطعن رقم ٧٩٣٩ لسنة ٦٤ ق .

(٢) انظر عكس سليمان مرقس ، جـ٢ فقرة ٢٢٩ ص ٢٤٤ .

أقامت قضاءها على أسباب سائغة مؤدية للنتيجة التي انتهت إليها (١) .

يتضح من ذلك أن هذا الاستثناء مؤقت ورهين بإقامة المستأجر الأصلي بالخارج بصفة مؤقتة . وعلى ذلك يجب على طرفي العلاقة احترام حدود هذا الاستثناء ، بحيث إذا ما انتهت الإقامة المؤقتة في الخارج عاد المستأجر الأصلي إلي الجمهورية تعين إنهاء هذا التأجير ، فعلى المستأجر الأصلي أن يخطر المستأجر من الباطن لإخلاء العين في الموعد المحدد لعودته للإقامة بالجمهورية بشرط أن يمنح المستأجر من الباطن أجلاً مدته ثلاثة أشهر من تاريخ إخطاره ليقوم بإخلاء العين وردها إلي المستأجر الأصلي . فإذا تراخى المستأجر في إخطار المستأجر من الباطن على هذا النحو فإن تأجير العين يصبح تأجيراً من الباطن بالنسبة للمؤجر ولا سند له من القانون مما يخوله طلب فسخ عقد الإيجار الأصلي والإخلاء (٢) . وعند وفاة المستأجر الأصلي فإن الإلتزام بالإخطار ينتقل إلى أقاربه الذين يستمر عقد الإيجار لصالحهم طبقاً للمادة ١/٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ومن ثم فإن قعدوا عن الوفاء به صار تأجير العين من الباطن في حق المالك ، معقوداً في غير الحالات التي يجيزها القانون ، فيحق له طلب إخلائها (٣) . لكن إذا تأخر المستأجر الأصلي في توجيه الإخطار بالإخلاء بعد عودته إلى المستأجر من الباطن فإن ذلك لا يخول هذا الأخير حقاً في امتداد عقده لمدة غير محددة . كما أن هذا التأخير بمجرده لا يعد دليلاً على تنازل المستأجر عن حقه في إخلاء العين . والمؤجر وحده هو صاحب المصلحة في التمسك بالآثار المترتبة على تراخي المستأجر الأصلي في توجيه الإخطار المذكور إلى المستأجر من الباطن(٤) وعقد الإيجار المفروش الصادر من المؤجر – مالكاً أو مستأجراً – لسبب إقامته بالخارج لا يلحقه الامتداد القانوني مهما استطالت مدته (٥) .

((١) نقض ١٩٨٧/١٢/٣٠ الطعن رقم ١٧٢٧ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٨/٢/١٠ الطعن رقم ٨٣١ لسنة ٥٨ ق ١٩٩٣/١١/١٨ الطعن رقم ٦٧٦١ لسنة ٦٢ ق.

(٢) نقض ١٩٩٢/١٢/٧ الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٥٨ ق .

(٣) نقض ١٩٨٦/٤/١٧ الطعن رقم ١٦٣٢ لسنة ٥٥ ق .

(٤) نقض ١٩٨٧/١٢/٣٠ الطعن رقم ١٧١٧ لسنة ٥٠ ق.

(٥) نقض ١٩٨٧/١٢/١٠ الطعن رقم ٤٩٦ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٨/٢/١٠ العطن رقم ٨٣١ لسنة ٥٧ ق.

كما أنه إذا أخل المستأجر من الباطن بالتزامه برد العين المؤجرة إلى المستأجر الأصلي عند انتهاء مهلة الثلاثة أشهر التي تبدأ من وقت إخطار بعودة المستأجر من الخارج - انتهى عقده بقوة القانون وأصبح شاغلاً للعين دون سند - وجاز طرده بهذه الصفة بموجب حكم قاضي الأمور المستعجلة .

الاستثناء الثاني : إذا كان المستأجر مزاولاً لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وأجر جزءاً من المكان المؤجر له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته .

يتضح من هذا النص أن الرخصة الممنوحة للمستأجر يشترط لممارستها ثلاثة شروط :

(١) أن يكون المستأجر قد استأجر العين لمزاولة مهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو تضر بالصحة ، وقد جاء النص في هذا الصدد مطلقاً وبالتالي فإنه لا يجوز استبعاد - وذلك على خلاف ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - من يتخذ التجارة حرفة له من نطاق تطبيقه ، لأن ذلك يعتبر تقييداً لمطلق النص وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز ، لأنه متى كان النص واضحاً وصريحاً جلياً قاطعاً في الدلالة على المراد منه فلا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالمراحل التشريعية التي سبقته أو بالحكمة التي أملته وقصد الشارع منه لأن محل هذا البحث إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه (١) لكن يجب في جميع الأحوال أن يكون البيان المتعلق بالمهنة أو الحرفة مستنداً إلى مصدر ثابت ومعلوم (٢) .

مفهوم الحرفة غير المقلقة للراحة من الأمور النسبية التي تخضع في

---

(١) نقض ١٩٨٠/٢/٢٧ س ٣١ ص ٦٣٩ ، ١٩٨٢/٥/٢٧ ، الطعن رقم ١١٣٠ لسنة ٤٨ ق، ١٩٨٣/١١/٢٨ س ٣٤ ص ١٣١ ، ١٩٨٤/٦/٦ س ٣٥ ص ١٥٤٥ .

(٢) ١٩٨٩/٢/٢٢ الطعن رقم ٢٠٢٠ لسنة ٥١ ق ، وقد قضت محكمة النقض بأن الغرف التجارية لا ينطبق عليها الاستثناء لأنها لا تزاول مهنة أو حرفة بالمعنى المقصود من ذلك ، وأنها لا تعدو أن تكون هيئات تمثل في دوائر اختصاصها المصالح التجارية والصناعية والإقليمية لدى السلطات العامة .

تقديرها لقاضي الموضوع دون معقب عليه متى أقام قضاءه على أسباب سائغة . كما أن خضوع المكان لقانون المحال المقلقة للراحة لا يستلزم حتماً اعتباره مقلقاً للراحة إذ العبرة بواقع الحال [١] . أما مفهوم الحرفة أو المهنة غير المضرة بالصحة فإن ذلك يخضع لمعايير طبية وفنية ، لذلك يجب على القاضي أن يتثبت من ذلك وله أن يستعين في سبيل ذلك برأي الخبراء .

(٢) أن يكون التأجير من الباطن لمزاولة مهنة أو حرفة ولو اختلفت عن مهنة أو حرفة المستأجر استثناء من الشرط المانع من التأجير من الباطن . فيجوز لمحل «كوافير» أن يؤجر جزءاً من المحل ليزاول فيه تجارة الخردوات [٢] ، أو أن طبيباً يؤجر جزءاً من عيادته لممارسة مهنة المحاماة[٣] أو العكس .

(٣) أن يكون التأجير من الباطن جزئياً أي وارداً على جزء من المكان المؤجر ، لا كله ، ومن ثم لا يجوز تأجير المكان من الباطن ، وإلا تطلب الأمر موافقة صريحة كتابية من المالك [٤] فإذا تخلى المستأجر عن العين المؤجرة له كلها - دون موافقة المالك - من شأنه أن يتحقق به إحدى الصور التي تجيز للمؤجر طلب لإخلاء العين عملاً بالمادة ١٨ / جـ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١[٥] ولا يجوز للمستأجر الجمع بين الموافقة من المالك على التأجير الجزئي والرخصة الممنوحة بمقتضى نص المادة ٤٠ / (د) لأن كليهما ينصرف معناه إلى إباحة التأجير الجزئي وليس التأجير الكلي للعين[٦] .

---

(١) نقض ١٩٨٤/٦/٦ الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٤٥ ق ، ١٩٨٧/٦/٨ الطعن رقم ٢١٢١ لسنة ٥٠ ق، ١٩٨٩/١/٨ الطعن رقم ١٦٥٨ لسنة ٥٤ ق ، وأيضاً نقض ١٩٨٠/٣/٢٩ الطعن رقم ٦٢/١ لسنة ٤٩ ق .

(٢) نقض ١٩٨٨/٥/١٢ الطعن رقم ١٥٦٦ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٨٩/١٢/٢٢ الطعن رقم ٢٠٢٠ لسنة ٥١ ق ، ١٩٩١/١١/٢١ الطعن رقم ٢١١٦ لسنة ٥٤ ق .

(٣) نقض ١٩٩٤/١/٢٦ الطعن رقم ٤١٠ لسنة ٥٤ ق ، وقد قضت محكمة النقض بأن لا تعارض بين قيام حق المستأجر في تأجير جزء من العين طبقاً لنص المادة (٤٠/ب) وبين الحق المقرر له بمقتضى قانون المنشآت الطبية (م٥ من قانون المنشآت الطبية برقم ٥١ لسنة ١٩٨١).

(٤) نقض ١٩٩٠/٣/١٢ الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٥٥ ق .

(٥) نقض ١٩٨٩/٢/٢٣ الطعن رقم ٢٠٢٠ لسنة ١ ق ، ١٩٨٨/٥/٢٩ الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٥٧ ق.

(٦) نقض ١٩٩٠/١٠/٢٥ الطعن رقم ٦٤٥ لسنة ٥٦ ق.

ومما تجدر ملاحظته أنه يتعين الالتزام بحدود هذا النص وعدم إطلاقه لينطبق على حالة التنازل عن الإيجار لاختلاف حكمه وأثاره عن حالة التأجير من الباطن فضلاً عن أنه نص استثنائي لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه ، فيظل المنع من التنازل الوارد بنص القانون سارياً بالنسبة لغير ما أذن به . كما لا يقدح في ذلك نص المادة ٥٩٤ / ١ مدني والتي تسوي بين التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار في حالة منع المستأجر من أيهما إذ أن حكمه قاصر على ما ورد فيه فلا ينصرف إلى حالة منع المستأجر إحداهما دون الأخرى(١) .

- انطباق نص المادة ٤٠ / (ب) بأثر فوري مباشر :

الأصل ، وإعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين المقرر في المادة ١٧٨ من الدستور ، أن القانون يسري بأثر مباشر على الوقائع والمراكز القانونية التي تجد بعد نفاذه كما تسري قواعده الآمرة على ما لم يكتمل من العناصر والآثار والوقائع التي حدثت في ظل قانون سابق ، لأنه من الثابت إذا كان القانون الجديد لا يجوز أن يمتد سلطانه إلى الماضي بحيث يعبث بما استقر من مراكز قانونية فإنه أيضاً لا يجوز للقانون القديم أن يبسط سلطانه ويحكم إلى ما لا نهاية الأوضاع التي بدأت في ظله وامتدت آثارها ولم تستقر بصدور حكم نهائي وحتى العمل بالقانون الجديد . ولذلك فإن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقد انتظم قواعد آمرة تسري بأثر مباشر فور نفاذه ، ومن بينها ما نصت عليه المادة ٤٠ من أحكام (٢) .

الاستثناء الثالث :

إذا أجر المستأجر المكان المؤجر له كله أو جزء منه للطلاب الذين يدرسون في غير المدن التي تقيم فيها أسرهم . وإذا كان حق المستأجر في

---

(١) نقض ١٩٨٣/١١/٢٨ س ٢٤ . ص ١٧٣١ ، وأيضاً نقض ١٩٨٧/٦/٨ الطعن رقم ٢١٢١ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٩٠/٤/٥ الطعن رقم ٢٤٠١ لسنة ٥٤ ق ، ١٩٩٠/٥/٣ الطعن رقم ٢١٢١ لسنة ٥٥ ق ، ١٩٩٤/١/١٦ الطعن رقم ٢٢٧٨ لسنة ٥٩ ق .

(٢) نقض ١٩٨٠/٢/٢٧ س ٣١ ص ٦٣٩ ، ١٩٨٢/٥/٢٧ الطعن رقم ١١٣٠ لسنة ٤٨ ق ، ١٩٨٣/١١/١٨ س ٣٤ ص ١٧٣١ ، ١٩٨٤/٦/٦ س ٣٥ ص ١٥٤٥ ، ١٩٩٥/١١/٨ الطعن رقم ٥٢٩٤ لسنة ٦٤ ق.

التأجير مفروشاً في المصايف والمشاتي مقيد بمدة محددة ، لا تتجاوز أربعة شهور سنوياً ، إلا أن حقه في التأجير لسكن الطلبة جاء مطلقاً من القيد الزمني[١] .

لكن يشترط لاستفادة المستأجر من هذه الرخصة أن يكون الطلاب الذي يؤجر لهم يدرسون في غير المدن التي تقيم فيها أسرهم ، أي تكون المعاهد التي يلحق بها الطلبة بعيدة عن المدن التي يقيم فيها أسرهم[٢] . كما يجب أن يكون هؤلاء الطلاب في مرحلة يحتملون فيها الاغتراب عن أسرهم والقيام على أمور أنفسهم دون حاجة إلى إشراف أو معاونة من ذويهم[٣] . ولا يغير من ذلك إطلاق النص في صياغته لفظ «الطلاب» لأن هذا القيد يتفق مع الحكمة من التشريع ، وورود النص استثناء من القواعد العامة في قوانين إيجار الأماكن من الباطن ، مما يتعين أخذه بقدره وعدم التوسع في تفسيره حتى لا يتخذ سبيلاً لمخالفة الحظر[٤] . وفي نفس هذا الإطار ذهبت محكمة النقض إلى عدم سريان هذا النص على الدارسين بأقسام الدراسات العليا لأن المشرع حين ينص في بعض التشريعات على أحكام يسبغ بها الحماية لصالح الطلاب فإنه يقصر ذلك على المرحلة التي تنتهي بحصول الطالب على شهادة الفرقة النهائية من إحدى الجامعات أو المعاهد المعادلة لها [٥] .

ومما تجدر ملاحظته أنه يتعين الالتزام بحدود هذا النص وعدم إطلاقه لينطبق علي حالة ترك المستأجر العين المؤجرة لاختلاف الحكم والأثر في كل من الحالتين فضلاً على أنه لا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس على الحالة المأذون بها ليظل المنع من الترك الوارد بنص القانون سارياً بالنسبة لغير ما أذن به [٦] .

---

(١) نقض ١٩٨١/٣/١٤ س ٣٢ ص ٧٩٧ .
(٢) قارب نقض ١٩٧٧/١٢/٧ س ٢٨ ص ١٧٥٠ .
(٣)نقض ١٩٨٧/٥/٢١ الطعن رقم ١٢٥١ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٩٢/٢/١٠ الطعن رقم ١٠٨٧ لسنة ٥٦ ق.
(٤) أنظر أحكام النقض في الهامش السابق.
(٥) نقض ١٩٩٤/١١/٢٣ الطعن رقم ٢٩٥٥ لسنة ٥٧ ق .
(٦) نقض ١٩٩٠/١١/٨ الطعن رقم ١٤٨٩ لسنة ٥٦ ق.

الاستثناء الرابع :

التأجير للعمال في مناطق تجمعاتهم ، وكذا التأجير للعاملين بمختلف أجهزة الدولة والحكم المحلي والقطاع العام وذلك في المدن التي يعينون بها أو ينقلون إليها .

وعبارة النص تفيد أن حكمه قاصر على التأجير للعمال أو الموظفين عند تعيينهم أو نقلهم ومن ثم فلا يستفيد من حكم هذا النص العامل أو الموظف الذي يرغب بعد تعيينه أو نقله بتغيير مسكنه بسبب مشاكل عائلية أو بهدف الحصول على مسكن أوسع(١) لكنه يستوي أن يكون التأجير لهم مفروشاً أو خالياً لأن القانون يجيزه لهم في جميع صوره(٢) . والعبرة في تحديد صفة المسموح بالتأجير له في هذه الحالة بوقت التأجير إذ هي مناط الإباحة(٣) .

ولذلك فإن التأجير المفروش يقتصر على هؤلاء دون أرباب العمل(٤) وكذلك لا ينصرف هذا التأجير إلى تأجير الوحدات من الباطن إلى أجهزة الدولة ومصالحها أو شركات القطاع العام(٥) .

وقد مايز النص في الحكم بين التأجير للعمال والتأجير للعاملين بمختلف أجهزة الدولة والحكم المحلي والقطاع العام إذ بالنسبة للآخيرين يشترط النص فقط أن يكون ذلك في المدن التي يعينون بها أو ينقلون إليها دون تقييده بمنطقة معينة داخل هذه المدن . أما بالنسبة للعمال فإنه يشترط أن يتم التأجير لهم من مستأجري الوحدات الخالية في مناطق تجمعاتهم (٦).

---

(١)نقض ١٩٩١/١١/٢٨ الطعن رقم ٢٥٠١ لسنة ٥٤ ق ، ١٩٩٣/٢/٢١ الطعن رقم ١٤٩٧ لسنة ٥٨ ق ، ١٩٩٤/٩/١١ الطعن رقم ٢٠٥١ لسنة ٦٠ ق.
(٢) نقض ١٩٨٨/١١/١٤ الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٥٢ ق.
(٣) نقض ١٩٩٥/٦/٢١ الطعن رقم ٢٨٥٢ لسنة ٦٤ ق.
(٤) نقض ١٩٨٩/٢/٢٠ الطعن رقم ١١٠٣ لسنة ٥٧ .
(٥) نقض ١٩٨٩/٦/٨ الطعن رقم ١٣٢٨ لسنة ٥٣ ق ، ١٩٩١/٥/٨٠ الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٤٥ ق.
(٦) نقض ١٩٩٤/١١/١٧ الطعن رقم ٥٢٣ لسنة ٦٠ ق وأيضاً نقض ١٩٨٣/٢/٢١ س ٣٤ ص ٥٢٣ ، ١٩٩٠/١١/٨ الطعن رقم ٨٣٠ لسنة ٥٥ ق ، لسنة ٥٥ ق ، ١٩٩٢/٢/٢١ الطعن رقم ١١٨٤ لسنة ٥٣ ق .

الاستثناء الخامس :

التأجير لإحدى الهيئات الأجنبية أو الدبلوماسية أو القنصلية أو المنظمات الدولية أو الإقليمية أو لأحد العاملين بها من الأجانب ، أو للأجانب المرخص لهم بالعمل أو بالإقامة بجمهورية مصر العربية (وهذا ما نصت عليه فقرة (هـ) من المادة ٤٠ بنصها على أنه يجوز للمستأجر في غير المصايف والمشاتي أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً في الحالات الآتية (هـ) في الحالات والشروط المبينة بالبندين أ و ب ، من المادة السابقة وقد ورد في البند أ من المادة ٣٩ الاستثناء الخامس) .

أول ما تجدر الإشارة إليه إذا كان الشق الأول من هذا الاستثناء مقيد بالغرض من التأجير وهو أن يكون لإحدى الهيئات الأجنبية أو الدبلوماسية أو القنصلية أو المنظمات الدولية أو الإقليمية أو لأحد العاملين بها من الأجانب ، فإن الشق الثاني والخاص بالتأجير للأجانب جاء مطلقاً من كل قيد وبصفة خاصة من الغرض من التأجير ، ومن ثم فإنه ينصرف إلى كل حالات التأجير من الباطن للأجانب المرخص لهم بالإقامة في مصر سواء كان الغرض من الحصول عليها هو السياحة أو تلقى العلم أو غير ذلك من الأغراض(١) ولذلك فإن تأجير المستأجر للمكان المؤجر له لاستعماله الشخصي مفروشاً أو خالياً دون الحصول على موافقة المؤجر لطلبة أجانب يدخل ضمن هذا الاستثناء (٢) .

وإذا كان القانون يشترط في التأجير للأجانب أن يكون مرخص لهم بالإقامة في مصر أو مرخص لهم بالعمل بها فإنه يكفي أحدهم ولا يلزم اجتماعها (٣) كما يستوي أن يكون الترخيص بالإقامة أو العمل فردياً أو عاماً لمواطني دولة أجنبية معينة(٤) حيث أن النص قد ورد عاماً مطلقاً فلا وجه لتخصيصه بالترخيص أو التصريح الفردي(٥) ، كما أن الترخيص

---

(١) نقض ١٠/٤/١٩٨٩ الطعن رقم ١٦٢١ لسنة ٥٢ ق .
(٢) نقض ١/٣/١٩٨٢ الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ٤٧ ق ، ٢٥/٦/١٩٨٧ الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥٧ ق ، ٢٤/١١/١٩٨٩ الطعن رقم ١٩٧٣ لسنة ٥٤ ق .
(٣)نقض ٨/٣/١٩٨٩ الطعن رقم ١٩١٠ لسنة ٥١ ق .
(٤) نقض ٢٩/٥/١٩٩١ الطعن رقم ١٩٧٥ لسنة ٥٥ ق.
(٥) إذا صدر قرار وزير الداخلية رقم ٤٩٠ لسنة ١٩٧٨ بإعفاء السودانين من قيود التسجيل والإقامة طوال فترة إقامتهم بمصر ، فإنه يكون قد منحهم ترخيصاً بالإقامة نقض ٢/١٠/١٩٩٥ الطعن رقم ٥١٥٠ لسنة ٦١ ق .

بالعمل يستوي فيه أن يكون الأجنبي شخصاً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً[(١)] لكن لا يدخل في مفهوم التأجير للأجانب التأجير لمصري ولو كان وكيلاً لشركات أجنبية[(٢)] .

الاستثناء السادس :

التأجير للسائحين الأجانب أو لإحدى الجهات المرخص لها في مباشرة السياحة بغرض إسكان السائحين وذلك في المناطق التي يصدر بتحديدها قرار من وزير السياحة بالاتفاق مع المحافظ المختص (وذلك طبقاً لنص المادة ٤٠ (هـ) والتي أحالت إلى البند ب من المادة ٣٩ من نفس القانون) .

يتضح من ذلك أنه يجب تحديد المناطق السياحية التي يجوز فيها التأجير من جانب المستأجر خالياً أو مفروشاً [(٣)] وتعتبر محكمة النقض المرجع في ذلك قرار وزير السياحة رقم ٢٨١ لسنة ١٩٧٨ (والمعدل بالقرار رقم ٨١ لسنة ١٩٧٨) بتحديد المناطق السياحية في كافة المجالات التي تتعلق بهذه المناطق وعدم قصره على مجال فرض الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية تنفيذاً لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فيكون هذا القرار هو المعول عليه في تحديد المناطق السياحية في مجال العمل بأحكام المادتين ٣٩ / ب ، ٤٠ / هـ ، من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن الأماكن التي يجوز فيها للملاك والمستأجرين التأجير مفروشاً أو خالياً للسائحين الأجانب ولا عبرة في بقاء القرار المذكور نافذاً في هذا المجال بإلغاء القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضرائب على الدخل طالما أنه لا يزال يستمد وجوده ومشروعيته من الاختصاص الأصيل لوزير السياحة صاحب الولاية في إصداره تحقيقاً لأهداف وزارته تنفيذاً للقرار الجمهوري رقم ١٩٥١ . وليس أدل على ذلك من إصدار

---

(١) نقض ١٩٩٦/٦/٢٦ الطعن رقم ٩٩٢ لسنة ٦٤ ق .
(٢) نقض ١٩٩٢/٤/٩ الطعن رقم ١٧٣ لسنة ٥٧ ق.
(٣) وقد صدر قرار وزير السياحة والطيران المدني رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٨ بتاريخ ١٩٧٨/٥/٢٢ بتحديد المناطق التي يجوز فيها التأجير المفروش للسائحين الأجانب أو لإحدى الجهات المرخص لها في مباشرة أعمال السياحة بغرض إسكان السائحين بمحافظة الإسكندرية . وقد حدد لذلك ست مناطق في محافظة الإسكندرية انظر سليمان مرقس ، جـ ٢ ، فقرة ٢٢٧ ص ٣٢٦ هامش ١٢ .

وزير السياحة القرار رقم ٨١ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض المناطق السكنية الواردة بالقرار رقم ٢٨١ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه في مجال تطبيق قانون إيجار الأماكن بعد العمل بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضرائب على الدخل الذي ألغى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩[١] .

وعلى ذلك فإن نص قرار وزير السياحة على اعتبار منطقة معينة سياحية يرتب حق المستأجر في التأجير - مفروشاً أو خالياً - بدون إذن المؤجر[٢] لكن يقتصر حق المستأجر في التأجير مفروشاً للأجانب أو لأغراض السياحة على عقود الإيجار السارية وقت نفاذ قرارات وزير الإسكان وتلك المبرمة بعدها دون التي انتهت قبلها[٣] ولا يجوز للمستأجر التمسك بحقه في التأجير مفروشاً لأول مرة أمام محكمة النقض[٤] .

(٤) التأجير من الباطن مفروشاً في المصايف والمشاتي : [٥]

حيث أن المادة ٤٠ نصت على أنه لا يجوز للمستأجر في غير المصايف والمشاتي المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان له مفروشاً أو خالياً إلا في الحالات الآتية : فتكون بذلك استثنت من هذه القاعدة الأماكن الواقعة في المصايف والمشاتي المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون ، وقد نصت على هذا الاستثناء ذاته مرة أخرى المادة ٤٤ حيث تقول : «مع عدم الإخلال بأحكام المادتين ٣٩ ، ٤٠ يجوز للملاك ولمستأجري الأماكن الخالية في المصايف والمشاتي التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الإسكان والتعمير بعد أخذ رأي المحافظ المختص تأجير الأماكن مفروشة طبقاً للشروط والأوضاع التي ينص عليها هذا القرار .

---

(١) نقض ١٩٩٣/٦/٦ الطعن رقم ٣٠٨٥ لسنة ٨٥ ق .
(٢) نقض ١٩٨٢/١/٢٧ الطعن رقم ٦٨٣ لسنة ٥١ ق . ١٩٨٣/٣/١ الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ٤٧ ق .
(٣) نقض ١٩٧٧/١٢/٧ س ٢٨ ص ١٧٥٠ ، ١٩٧٨/١١/٢٩ س ٢٩ ص ١٨١٩ ، ١٩٧٩/٥/٥ س ٣٠ ص ٢٨٠ ، ١٩٨٤/١/١٦ س ٣٥ ص ٢٠٣ ، ١٩٨٥/٥/١٦ الطعن رقم ١٥٢٧ لسنة ٤٩ ق .
(٤) نقض ١٩٧٨/١١/٢٩ س ٢٩ ص ١٨١٩ إذا كان الطاعن يستند في دفاعه إلى حقه في التأجير مفروشا تبعاً لإقامته الموقتة بالخارج ولم يتذرع بتوافر شرائط انطباق القرارين الوزاريين المشار إليهما من المستأجر من الباطن ، فإن تمسك الطاعن بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض لا يكون مقبولاً لأنه يختلط فيه القانون بالواقع ويقتضي تحقيقاً خاصاً بوقوع المكان المؤجر في منطقة يشملها القراران الوزاريان وبتوافر الصفات التي حدداها في شخص المستأجر .....»
(٥) ولم يتناول الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والصادر فى ١٩٩٧/١١/١٥ السابق الإشارة إليه هذا الإستثناء .

وقد صدر قرار وزير الإسكان رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بتحديد المصايف والمشاتي وقد ميز هذا القرار بين فئتين من المستأجرين :

الفئة الأولى : المستأجرون المقيمون في هذه الأماكن وأجاز لهم أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة لا تجاوز أربعة أشهر سنوياً خلال موسم الصيف أو الشتاء بحسب الأحوال .

وعلى المستأجر في المصايف والمشاتي أن يتقيد في تأجيره مفروشاً في غير الحالات المنصوص عليها في المادة ٤٠ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بمدة الأربعة أشهر سنوياً خلال موسم الصيف أو الشتاء بحسب الأحوال وعلى ذلك إذا ما تجاوز التأجير شهور الصيف المتوافق عليها من يونيو حتى سبتمبر فإنه يخرج عن نطاق الرخصة المقررة للمستأجر في هذا الصدد ويضحي طلب الإخلاء للتأجير من الباطن مبرراً (١) . كما أن الإيصال الصادر بالأجرة ومقابل التأجير من الباطن عن أحد شهور الصيف لا يعد ترخيصاً مطلقاً بالتأجير من الباطن على مدار السنة ، حيث أن هذا الإيصال بمجرده ليس من شأنه أن يفيد هذه الدلالة باعتبار أن الشهر الصادر عنه الإيصال من شهور الصيف التي يباح فيها التأجير من الباطن موسمياً وبغير إذن من المالك(٢) .

الفئة الثانية : المستأجرون غير المقيمين في تلك الأماكن الذي يشغلون المسكن لمدة لا تقل عن شهر في السنة خلال الموسم أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة أو مدد مؤقتة خلال السنة (٣) .

- القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ : جاء نص المادة ٢١ منه لنيص على أنه «يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجه وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشاً - بغير موافقة المالك على شقة واحدة في نفس المدينة» .

---

(١) نقض ١٩٧٩/١/١٠ س ٣٠ ص ١٤٣ ، ١٩٨٠/٢/٢٠ س ٣١ ص ٥٦٨ ، ١٩٨١/١/٢٤ س ٣٢ ص ٢٥٦ ، ١٩٨١/١٢/٣١ س ٣٢ ص ٢٥٢٣ ، ١٩٨٢/٣/٣١ س ٣٣ ص ٢٥٦ ، ١٩٨٥/٣/٢٧ الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٨٥/٥/١٥ الطعن رقم ١١٨٢ لسنة ٤٩ ق.
(٢) نقض ١٩٧٩/١/١٠ س ٣٠ ص ١٤٣ .
(٣) نقض ١٩٨٣/٧/١٧ س ٣٤ ص ٢٤٧ ، ١٩٩٥/٦/١٩ الطعن رقم ١٨٧ لسنة ٥٨ ق.

«ويعتد في تحديد المدينة بأحكام قانون الحكم المحلي» وقد اعتبرت محكمة النقض أن هذا النص « لا يعدو أن يكون تعديلاً لما أوردته الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التي أوردت في فقرتها الأولى الحالات التي يجوز فيها للمستأجر التأجير من الباطن خالياً أو مفروشاً بغير إذن المالك (١) .

وبذلك يكون نص المادة ٢١ قد وضع لهذا الاستثناء قيداً هاماً بإشتراطه ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر بتأجيره مفروشاً على شقة واحدة في نفس المدينة في مفهوم قانون الحكم المحلي وذلك في الحالات الواردة بالمادة ٤٠ سالفة الذكر (٢) وبذلك يكون حق المستأجر في التأجير مفروشاً دون موافقة المؤجر في حدود هذا القيد في الحالات التي حددها على سبيل الحصر (٣) ويبنى على ذلك أنه إذا ما أطلقت يد المستأجر في التأجير من الباطن بموافقة المالك فإن هذه الموافقة تنتج أثرها ولا يحول دون نفاذها تلك القيود التي فرضها المشرع بالمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على المستأجر الذي رخص له بالتأجير خالياً أو مفروشاً وكذلك القيد المتعلق بالتأجير المفروش الوارد بالمادة ٢١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فبهذه الموافقة يزول القيد ويرتفع الحظر (٤) .

ب - جزاء مخالفتها :

قرر المشروع نوعين من الجزاء لمخالفة المستأجر لقيود التأجير المفروش ، جزاء جنائي ، وجزاء مدني .

---

(١) نقض ١٩٨٩/٢/٢٠ ، ١٩٩٠/١٢/٢٠ س ٤١ ص ١٩٥٨ .
(٢) نقض ١٩٨٧/٦/٢٥ الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥٧ ق ، ١٩٩١/٥/٨ الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٥٤ ق .
(٣) ١٩٨٩/٤/١٠ الطعن رقم ١٦٢١ لسنة ٥٢ ق، ١٩٩٠/١/١٠ الطعن رقم ٢٢٨٨لسنة ٥٩ ، ١٩٩٢/٦/٦ الطعن رقم ٢٠٨٥ لسنة ٥٨ ق ، ١٩٩٥/٣/٢٩ الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٦٢ ق .
(٤) أنظر نقض ١٩٩٤/٤/١٠ الطعن رقم ٣٦٩١ لسنة ٥٩ ق ، ١٩٩٠/١٢/٢٠ الطعن رقم ٣ لسنة ٥٦ ق ، وانظر في أن تأجير المستأجر للعين المؤجرة له للغير مفروشاً لا يعدو أن يكون تأجيراً من الباطن خصه المشرع بأحكام متميزة لمواجهة اعتبارات معينة نقض ١٩٧٩/٥/٢ س ٣٠ ص ٢٤٥ ، ١٩٩٢/١١/١٨ الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٦٢ ق ، وانظر أيضاً ١٩٧٩/١/٢٧ س ٣٠ ص ٤٠٣ ، ١٩٨٣/٤/١١ س ٣٤ ص ٩٢٦ ، ١٩٨٩/٢/٢٦ الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٨٥/٣/٢١ الطعن رقم ١١٦٧ لسنة ٤٩ ق.

(١) الجزاء الجنائي :

فتنص المادة ٧٨ / ١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المواد ٣٩ ، ٤٠ ، ٤١ من هذا القانون» .

ثم جاء نص المادة ٢٤ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ليلغي العقوبات المقيدة للحرية المنصوص عليها في قوانين إيجار الأماكن وبذلك تتمحض العقوبة على المستأجر المخالف في الغرامة المنصوص عليها في نص المادة ٧٨ / ١ سالفة الذكر .

(٢) الجزاء المدني :

- وقد جاء بعد ذلك نص المادة ٢٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لينص على أن «يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً كل شرط أو تعاقد يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القوانين السابقه له المنظمة للعلاقة بين المالك والمستأجر» .

«وفضلاً على الحكم بالغرامة المنصوص عليها في هذه القوانين تنص المحكمة المختصة بإبطال التصرف المخالف واعتباره كأن لم يكن وبرد الحالة إلى ما يتفق مع أحكام القانون مع إلزام المخالف بالتعويض إن كان له مقتض» .

يتضح من ذلك أن المستأجر الذي يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً في غير الأحوال المصرح بها أو دون أن يلتزم بالقيود الواردة في هذا الصدد يقع عقد إيجاره باطلاً بطلاناً مطلقاً . ويجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به كما يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها - وعلى ذلك يجوز للمؤجر أن يتمسك ببطلان عقد الإيجار الصادر من المستأجر الأصلي كما له أن يطلب الإخلاء (١) وذلك حتى يتوصل إلى استلام العين المؤجرة

(١) لم تكن الأماكن المؤجرة مفروشة تخضع لأسباب الإخلاء الواردة في قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ نقض ١٩٨٩/١١/٢٩ الطعن رقم ٦٩٩ لسنة ٥١ ق ، ١٩٩٠/١/٢ الطعن رقم ١٥٩٤ لسنة ٥٣ ق . أما في ظل القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنها أصبحت تخضع لأسباب الإخلاء الواردة في الماة ١٨ نقض ١٩٩٠/٣/١٨ الطعن رقم ١١٧٨ لسنة ٥٥ ق .

خالية من المستأجر من الباطن . وهذا يؤكد ما سبق أن قلناه إنه لا مجال للتمسك بنظرية تصحيح العقد الباطل التي قالت بها محكمة النقض (١) في هذه الحالة لما تؤدي إليه من نتائج شاذة على النحو السابق بيانه . علاوة على ذلك يستطيع المستأجر من الباطن مفروشاً أن يتمسك بالبطلان ويطالب المستأجر الأصلي بالتعويض إن كان له مقتض . وفي هذه الحالة ليس له أن يطلب تأجير العين المؤجرة له خالية طبقاً لنظرية تصحيح العقد الباطل التي تقول بها محكمة النقض ، كما أنه لا مجال للحكم بالتعويض العيني لاستحالته في هذه الحالة على النحو الذي عرضناه .

جـ - زيادة الأجرة القانونية مقابل التأجير مفروشاً :

تنص المادة ٤٥ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه «في جميع الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفرشاً يستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشاً بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتي :

(أ) أربعمائة في المائة (٤٠٠٪) عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ .

(ب) مائتان في المادة (٢٠٠٪) عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير سنة ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١ .

(جـ) مائة وخمسون في المائة (١٥٠٪) عن الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون (١٩٧٧/٩/٨) .

(د) مائة في المائة (١٠٠٪) عن الأماكن التي يرخص في إقامتها اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام هذه القانون .

وفي حالة تأجير المكان المفروش جزئياً يستحق المالك نصف النسب الموضحة في هذه المادة» .

لدراسة هذا الموضوع الهام يجب أن نقف على عدة مسائل حتى يتضح لنا

---

(١) نقض ١٩٩٤/٤/١٤ الطعن رقم ٧٤٤٨ لسنة ٦٣ ق .

كيفية تطبيق هذا النص ، منها أولاً نطاق الأجرة الإضافية ، وثانياً كيفية حسابها ، وأخيراً جزاء عدم الوفاء بها .

(١) نطاق الأجرة الإضافية :

تحديد نطاق الأجرة الإضافية المستحقة في حالة التأجير المفروش من جانب المستأجر يحكمه عدة مبادئ أساسية نجملها فيما يلي :

قاعدة (١) : اختلاف حق المستأجر في التأجير المفروش عن الإذن له بالتأجير من الباطن : إذ لا وجه للتماثل بين حق المستأجر في تأجير شقته مفروشة وبين الإذن له من المؤجر بتأجيرها من الباطن ، إذ بينما يستمد المستأجر حقه في التأجير مفروشاً من القانون وحده بما نصت عليه المادتان ٢٦ ، ٢٧ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلتان للمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وذلك بغير حاجة إلى إذن المالك ، لا يملك المستأجر التأجير من الباطن بوصفه استثناء من الأصل المقرر في هذين القانونين إلا بموافقة كتابية صريحة من المؤجر ، وفي حين تدخل المشرع في حالة التأجير مفروشاً فوضع له نظاماً محدداً بالنسبة للأشخاص الذين يجوز له تأجير الوحدات السكنية المفروشة لهم ، والمواسم التي يجوز التأجير فيها ومدتها، والمناطق التي يباح فيها ذلك ، فإن القانون لم يضع علي حرية المؤجر والمستأجر قيوداً في حالة التأجير من الباطن مما يجيز للمؤجر إطلاق حق المستأجر في ذلك بغير قيود . كما أنه في حين حدد القانون الأجرة الإضافية المستحقة للمؤجر الأصلي في حالة التأجير مفروشاً وشروط استحقاقها ترك القانون للمتعاقدين حرية تقدير المقابل المستحق للمؤجر عما يخوله للمستأجر من ميزات جديدة ، وذلك في نطاق المشروعية حتى لا ينقلب اتفاقهما إلى سبيل للتحايل على الأحكام الآمرة بشأن تحديد الأجرة قانوناً » (١) وبذلك لا يسوغ إنزال الأحكام الخاصة بالتأجير مفروشاً على الميزة المضافة إلى المكان في صورة إذن للمستأجر بتأجيره من الباطن(٢) .

---

(١) نقض ٩٨٩/٢/٢٦ الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٨٩/١١/٦ الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٥٤ ق .
(٢) نقض ١٩٧٩/١/٢٧ س ٣٠ ص ٤٠٣ ، ١٩٨٣/٤/١١ س ٣٤ ص ٩٢٦ .

قاعدة (٢) : عدم استحقاق الأجرة الإضافية في حالة التأجير خالياً :

من المبادئ المقررة أن الأصل في ظل القانون الاستثنائي المنظم للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين هو عدم جواز التأجير من الباطن إلا بإذن كتابي صريح من المالك يترتب على ذلك أن يكون من شأنه تخويل المستأجر هذا الحق توسيع نطاق انتفاعه بالعين المؤجرة الأمر الذي لا مخالفة فيه للقانون باعتباره ميزة جديدة **تضاف قيمتها إلى الأجرة القانونية** التي يستحقها المؤجر في جميع الأحوال سواء قام المستأجر باستعمال هذه الميزة أو لم يستعملها . أما في حالة التأجير من الباطن مفروشاً فقد نصت عليه المادة ٤٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢٨ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بقولها إنه «في جميع الأحوال التي يجوز للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشاً يستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير بنسب من الأجرة القانونية بينتها هذه النصوص . كل ذلك يدل على أن هذه الأجرة الإضافية لا تستحق للمؤجر في حالة التأجير من الباطن خالياً (١) .

قاعدة (٣) استحقاق الأجرة الإضافية المقررة عن ميزة التأجير مفروشاً وحدها سواء كان الاتفاق عليها منذ بدء التعاقد أو كان هذا الاتفاق لاحقاً له ، وهذا ما يستفاد من عبارة نص المادة ٤٥ من قانون ١٩٧٧/٤٩ (٢) .

قاعدة (٤) : استحقاق الأجرة الإضافية المقررة في كل صور التأجير المفروشة : وقد قطع بذلك تقرير لجنة الإسكان بمجلس الشعب في الإفصاح عن نطاق تطبيق المادة ٤٥من القانون ٤٩ / ١٩٧٧ فأكد أن «الأجرة الإضافية تستحق في كل صور المفروش ، ومنها الفنادق واللوكندات والبنسيونات والشقق المفروشة وغير ذلك من صور التأجير المفروش » (٣)

---

(١) نقض ١٩٨٩/١١/١٩ الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٥٤ ق .
(٢) نقض ١٩٨٢/٦/٩ س ٣٣ ص ٧٠١ ، ١٩٨٩/١١/٩ السابق الإشارة إليه .
(٣) أنظر الأحكام السابقة الإشارة إليها في الهامش السابق . وانظر أيضاً نقض ١٩٨٧/٣/٥ ، الطعن رقم ٢٩ لسنة ٥٦ ق ، ١٩٨٨/١٢/١٤ الطعن رقم ٢٠٦٩ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩٠/١/١٧ الطعن رقم ٢٠٢٤ لسنة ٥٣ ق .

قاعدة (٥) : استحقاق الأجرة الإضافية في جميع الأحوال سواء كان التأجير المفروش بموافقة المالك أو بحكم القانون (١) : وذلك على أساس أن قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة خولت المؤجر الحق في زيادة الأجرة بنسبة محددة في حالة تأجير الأماكن بقصد استغلالها مفروشة وذلك على تقدير من المشرع بأن الأجرة التي اتخذها أساساً للتحديد طبقاً لهذه القوانين إنما هي مقابل الانتفاع العادي بالمكان المؤجر بحيث إذا خول المؤجر للمستأجر علاوة على هذا الانتفاع ميزة إضافية كان محروماً منها سواء تراضيا على ذلك في عقد الإيجار ذاته أو في اتفاق لاحق فإنه يلزم تقويمها وإضافتها إلى الأجرة . وعندما قرر القانون ٤٩ / ١٩٧٧ في مادة ٤٥ النسب المستحقة في هذه الحالة بحسب تاريخ إنشاء المكان لم يفرق بين الحالات التي يكون فيها التأجير من الباطن مفروشاً بموافقة المؤجر والحالات التي يكن في التأجير مفروشاً بحكم القانون (٢) . وتطبيقاً لذلك أنه إذا كان الترخيص باستعمال المكان المؤجر فندقاً فإن ذلك سينطوي على التصريح له بتأجيره مفروشاً ويتيح للمؤجر زيادة الأجرة بنسبة ٧٠٪ من الأجرة القانونية – وفقاً لنص المادة ٢٨ من قانون ٥٢ / ١٩٦٩ وعلى ذلك فإن هذه الزيادة تظل سارية على الأماكن التي تنطبق عليها ، ثم تزاد اعتباراً من يوم ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ / ١٩٧٧ إلى النسب التي حددها هذا القانون في نص المادة ٤٥ منه (٣) على أنه يلاحظ أنه إذا كان التصريح بالتأجير المفروش شرطاً جوهرياً من شرائط انعقاد عقد الإيجار بحيث تستحق علاوة ٧٠٪ سواء استعمل المستأجر هذه الرخصة أو لم يستعملها على النحو السابق بيانه فإن هذه النسبة تضاف عندئذ إلى أجرة الأساس ليتكون من مجموعها الأجرة القانونية التي تحسب على أساسها

---

(١) نقض ١٩٨٧/٤/٢٢ الطعن رقم ١١٢ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٦/١٢/٨ الطعن رقم ٦١٢ لسنة ٥٢ ق .

(٢) نقض ١٩٨٦/١٢/٨ الطعن رقم ٦١٢ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٨٧/٣/٥ الطعن رقم ٢٩ لسنة ٥٦ ق ، ١٩٨٨/١٢/١٤ الطعن رقم ٢٠٦٩ لسنة ٢٠٦٩ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩٠/١/١٧ الطعن رقم ٢٠٢٤ لسنة ٥٣ ق .

(٣) نقض ١٩٨٦/١٢/٤ رقم ١٥٨٣ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨٧/١٠/٢٨ الطعن رقم ٢٢٠٧ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨٨/٢/١٨ الطعن رقم ٨٧٠ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨٩/٦/٤ الطعن رقم ١٠١٤ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٨٨/٦/١٩ الطعن رقم ١٤٧٧ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩٢/٣/١٢ الطعن رقم ٢٤٢٠ لسنة ٥٦ ق . وانظر أيضاً نقض ١٩٩٠/١٢/٢٧ الطعن رقم ١٠٣٥ لسنة ٥٦ ق ، ١٩٨٢/٦/٩ س ٣٣ ص ٧٠١ ١٩٩١/١٢/١٨ الطعن رقم ٦٢٤ لسنة ٥٤ ق ، وقد طبقت محكمة النقض هذا المبدأ أيضاً على تأجير مبنى لاستعماله مستشفى انظر نقض ١٩٨٦/٦/٢٥ الطعنان رقم ١٠٧١ ، ١٠٨٧ لسنة ٣٥ ق .

العلاوة التي استحقت من بعد بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ثم النسبة التي زيدت إليها بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . فإذا ما أنهى التأجير مفروشاً فإن الأجرة التي ستستحق عندئذ هي الأجرة المتفق عليها أو المحددة قانوناً مضافاً إليها علاوة الـ ٧٠٪ التي تستحق في كل الأحوال . وذلك بخلاف الاتفاق اللاحق على استغلال المكان الذي استؤجر كسكن خاص منذ البداية في التأجير مفروشاً بعد ذلك حيث أن حق المؤجر في اقتضاء العلاوة بنسبة ٧٠٪ في هذه الحالة يقوم بقيام الاستعمال للمكان مفروشاً وينتهي بانتهائه وبعد إخطار المستأجر له بذلك (١) .

قاعدة (٦) : استحقاق الأجرة الإضافية للمالك المصري دون الأجنبي :

فقد نص القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في الفصل الرابع من الباب الأول منه في المادة ٤٥ على النسب التي يستحقها المالك في حالة قيام المستأجر بتأجير المكان المؤجر أو جزء منه مفروشاً . ثم نص بعد ذلك في المادة ١/٤٨ على أنه «لا يفيد من أحكام هذا النص سوى الملاك والمستأجرين المصريين» وكانت عبارة النص في هذه الفقرة جاءت في صيغة عامة مطلقة فينصرف مدلولها إلى جميع الأحكام الواردة في الفصل الرابع من الباب الأول من هذا القانون متى كانت هذه الأحكام يفيد منها الملاك والمستأجرين المصريين ولا يجوز قصرها على حكم بعينه مما ورد في هذا الفصل دون غيره من الأحكام الأخرى لما في ذلك من تخصيص لها بغير مخصص . وإذا كانت الأجرة الإضافية المستحقة للمالك عن مدة التأجير مفروشاً في الأحوال التي يجوز فيها ذلك للمستأجر وفقاً للمادة ٤٥ سالفة الذكر هي فائدة تعود على المالك تتمثل في زيادة الأجرة القانونية بنسب مئوية معينة ، فإنه لا يفيد منها سوى الملاك المصريين» (٢) .

(٢) كيفية استحقاق وحساب الأجرة الإضافية :

لتحديد كيفية حساب الأجرة الإضافية المستحقة للمالك يجب أن نعرض للمبادئ الحاكمة في هذا الصدد :

---

(١) نقض ١٩٧٧/٣/٣٠ س ٢٨ ص ٨٥٩ .
(٢) نقض ١٩٨٧/١١/٢٢ الطعن رقم ٤٤٠ لسنة ٥١ ق .

قاعدة (١) : على المالك أن يثبت قيام المستأجر بالتأخير مفروشاً ، وعلى المستأجر إثبات إنهاءه وإخطار المؤجر بذلك :

تنص المادة ٤٥ من القانون ٤٩ / ١٩٧٧ على أن «وفي جميع الأحوال التي يجوز للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان مفروشاً يستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشاً بواقع نسبة معينة من الأجرة القانونية» . يدل على أن استحقاق المالك للأجرة الإضافية لازمه قيام المستأجر بتأجير العين من الباطن مفروشاً ويقع على المالك عبء إثبات ذلك [١] . وعلى المستأجر إذا ما أراد النزول عن رخصة التأجير مفروشاً وتخصيص العين المؤجرة لسكنه الخاص إخطار المالك بهذا النزول وإثباته ذلك [٢] .

قاعدة (٢) : وجوب تحديد تاريخ المبنى باعتباره مسألة أولية وجوهرية للوصول إلى تحديد نسبة الأجرة الإضافية :

تنص المادة ٤٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه «في جميع الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان المؤجر مفروشاً فيستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشاً بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتي :

(أ) أربعمائة في المائة (٤٠٠٪) عن الأماكن المنشأة قبل يناير سنة ١٩٤٤ .

(ب) مائتان في المائة (٢٠٠٪) عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير سنة ١٩٤٤ .

(جـ) مائة وخمسون في المائة (١٥٠٪) عن الأماكن المنشأة منذ نوفمبر ١٩٦١ [٣] حتى تاريخ العمل بهذا القانون .

---

(١) نقض ١٩٧٧/٣/٣٠ س ٢٨ ص ٨٥٩ ، ١٩٨٨/١١/٢٨ الطعن رقم ١٦٦٠ لسنة ٥٨ ق، ١٩٩٢/٧/١٥ الطعن رقم ١٦٢٥ لسنة ٦٠ ق .

(٢) نقض ١٩٧٧/٣/٣٠ س ٢٨ ص ٨٥٩ .

(٣) وتشمل هذه الفقرة الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ والمرخص بها قبل تاريخ العمل بهذا القانون ١٩٧٧/٩/٩ ولو تم إنشاؤها بعد هذا التاريخ وهذا يستفاد بوضوح من الفقرة التالية حيث أنها لا تتناول إلا الأماكن المرخص في إقامتها اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ ولم يستخدم كلمة «الأماكن المنشأة» والتي استعملها في الفقرات الثلاث الأولى .

(د) مائة في المائة (١٠٠٪) عن الأماكن التي يرخص في إقامتها اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون » .

يتضح من هذا أن تحديد تاريخ إنشاء المكان (فقرة أ - جـ) أو تاريخ الترخيص في إقامة (فقرة د) هو مسألة أولية وجوهرية للوصول إلى نسبة الأجرة الإضافية التي يستحقها المالك عن مدة التأجير - المصرح به - مفروشاً ، ومن ثم يتعين أن يستند هذا التحديد إلى أدلة حاسمة لا يرقى إليها الشك » (١) .

قاعدة (٣) : أجرة الأساس التي تحسب الأجرة الإضافية بنسبة منها - الأجرة القانونية :

تنص المادة ٤٥ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن « .... يستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشاً **بواقع نسبة من الأجرة القانونية** تحسب على الوجه الآتي :

والأجرة القانونية التي تتخذ أساساً لحساب الأجرة الإضافية هي أجرة الشهر الذي يوجب القانون اتخاذه أساساً لحساب الإجرة - مزيدة أو منقوصة بما قرره القانون بشأنها - في كل فئة من فئات الأماكن المصنفة بحسب تواريخ إنشائها أو تاريخ الترخيص باقامتها . وهذا يعني أن الأجرة الإضافية تحسب على أساس الأجرة القانونية المقررة طبقاً لقوانين إيجار الأماكن السارية على الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ وهي أجرة شهر إبريل أو أجرة المثل طبقاً لقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وهكذا كما سوف نرى فيما بعد مع مراعاة ما يلي :

- تحسب الأجرة الإضافية التي تستحق للمالك مقابل التأجير من الباطن مفروشاً بالأشهر وبقدر عدد أشهر التأجير مفروشاً . وعلى ذلك يكون من حق المالك أ ن يتقاضى هذه الأجرة الأضافية عن كل شهر ثبت فيه تأجير العين مفروشة ولو لم تستمرهذه الإجارة طوال الشهر . ولذلك ينبغي على

---

(١) نقض ١٩٨٦/٦/١٩ الطعم رقم ١٠٦٨ لسنة ٥٤ ق .

المستأجر الأصلي - منعا لكل منازعة - أن يخطر المالك بتاريخ حصول التأجير مفروشاً وبمدته وبتاريخ انتهائه (١) .

- أنه لا يجوز الجمع بين الزيادة في الأجرة المقررة على المستأجرين والمقابلة لتأجير العين مفروشة وأي زيادة أخرى كالمقررة على المستأجرين من أصحاب المهن التجارية أو الحرة (٢) ولكن ليس هناك مانع من الجمع بين الزيادة مقابل الترخيص بالتأجير الباطن والزيادة مقابل تأجير المكان لأغراض تجارية (٣) لكن إذا كان التصريح بالتأجير المفروش شرطاً جوهرياً من شرائط عقد الإيجار بحيث تستحق علاوة الـ ٧٠٪ سواء استعمل المستأجر هذه الرخصة أو لم يستعملها (٤) طبقاً لنصوص قوانين الإيجار السارية على فئة الأماكن المحددة في المادة ٤٥ من قانون ٤٩ / ١٩٧٧ فإنه يجوز في هذه الحالة الجمع بين هذه العلاوة المستحقة أصلاً وبين العلاوة التي تقررت بموجب المادة ٢٨ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ثم زيادة الأجرة الإضافية إلى النسب التي تقررت بالمادة ٤٥ سالفة الذكر عن الفترة التالية لنفاذه لكن دون الجمع بين هاتين العلاوتين الأخيرتين . وذلك على اعتبار أن العلاوة التي تقررت بكلا القانونين الأخيرين ، إنما تحسب على الأجرة القانونية - وهذه تشمل علاوة الـ ٧٠٪ المستحقة أصلاً - وهذا ما يتبين بصفة خاصة عندما يكون المكان قد أجر بقصد استغلاله مفروشاً وفق نص المادة ٤ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فإن نسبة الـ ٧٠٪ تضاف عندئذ إلى أجرة الأساس ليتكون من مجموعها الأجرة القانونية التي تحسب على أساسها الأجرة الإضافية المستحقة للمالك طبقاً للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ثم النسبة التي زيدت إليها بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أما إذا أجرت العين خالية كسكن خاص مع التصريح للمستأجر باستغلالها مفروشة ، فيقتصر حق المؤجر في تقاضي زيادة الـ ٧٠٪ على مدة استغلال المكان مفروشاً فحسب (٥) وبالتالي فإن هذه النسبة لا تضاف إلى

---

(١) سليمان مرقس ، جـ٢ ، فقرة ٢٣٢ ص ٣٨٣ ، ٣٨٤ .
(٢) نقض ١٩٨٩/٣/٥ الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٥٢ ق.
(٣) نقض ١٩٧٦/٤/١٤ س ٢٧ ص ٩٣٦ ، ١٩٧٦/٢/١٨ س ٢٧ ص ٤٦٢ وانظر عكس ذلك سليمان مرقس ، جـ٢ فقرة ٢٣٢ ص ٣٨٢ .
(٤) نقض ١٩٧٧/٣/٢٠ س ٢٨ ص ٨٥٩ .
(٥) نقض ١٩٧٨/٢/٨ س ٢٩ ص ٤١٢ .

أجرة الأساس التي تحسب على أساسها الأجرة الإضافية المستحقة للمالك في قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وقانون ٤٩ / ١٩٧٧ .

قاعدة (٤) : في حالة تأجير المكان المفروش جزئياً يستحق المالك نصف النسب الموضحة في المادة ٤٥ من قانون ٤٩ / ١٩٧٧ .

(٣) مدى جواز الجمع بين الأجرة الإضافية عن التأجير مفروشاً والأجرة الإضافية المستحقة مقابل تغيير وجه استعمال العين :

فقد نصت المادة ٤٥ من قانون ٤٩ / ١٩٧٧ على الأولى ونصت المادة ١٩ من القانون ١٣٦ / ١٩٨١ على الثانية ومن هنا قد يطرح التساؤل نفسه حول إمكانية الجمع بين هاتين الأجرتين الإضافيتين؟ للإجابة على ذلك يجب أن نفرق بين فرضين :

الفـــــرض الأول : إذا كانت العين مؤجرة لغرض السكنى ثم تغير استعمالها إلى إستعمال مكتبي أو مهني أو أي نشاط آخر غير سكني طبقاً لما تجيزه المادة ١٩ من قانون ١٣٦ / ١٩٨١ ثم أجرت بعد ذلك مفروشة فإنه لا يجوز للمالك الجمع بينهما وذلك راجع إلى أن الغرض من تقريرهما واحد حسبما كشفت عنه المذكرة الإيضاحية بصدد كل من المادتين السابقتين في القانونين السابقين .

الفرض الثاني : إذا كانت العين مؤجرة أصلاً بقصد استغلالها مفروشاً وكان التصريح بالتأجير المفروش شرطاً جوهرياً من شرائط انعقاد عقد الإيجار سواء استعمل المستأجر هذه الميزة أو لم يستعملها على النحو السابق بيانه . ففي هذه الحالة يستحق ٧٠٪ من أجرة الأساس طبقاً للقوانين السارية فإذا ما تغير استعمالها بعد ذلك فإن الأجرة الإضافية المستحقة في هذه الحالة تحسب على أساس الأجرة مضافاً إليها نسبة الـ ٧٠٪ على النحو السابق بيانه .

(٤) جزاء عدم الوفاء بالأجرة الإضافية المستحقة للمالك :

إذا كان المشرع قد رتب بنص المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ للمؤجر الحق في طلب إخلاء المستأجر لنكوله عن أداء الأجرة المستحقة فإن للتأخير في سداد الأجرة الإضافية ذات الآثار المترتبة على التأخير في

أداء الأجرة الأصلية إذ الجزاء يترتب على التخلف عن الوفاء بأي مقدار من الأجرة المستحقة قانوناً ومن تلك الأجرة الإضافية ما نصت عليه المادة ٤٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولكن شريطة ذلك قيام المستأجر بتأجير العين من الباطن مفروشة ويقع على المالك عبء إثبات ذلك (١) .

ثانياً :القيود الإجرائية وجزاءها :

- سريان هذه القيود على التأجير المفروش من المالك أو من المستأجر :

قد أورد المشرع في المادة ٤١ ، والمادة ٤٢ من القانون ٤٩ / ١٩٧٧ بعض القيود الإجرائية على التأجير المفروش سواء كان من جانب المالك أو من جانب المستأجر في الحدود المنصوص عليها في هذا القانون .

١- التزام مؤجر المكان مفروشاً بإخطار قسم الشرطة عن مستأجره :

وسنعرض هنا لنطاق هذا الالتزام وجزاء الإخلال به .

أ- نطاقه

تنص المادة ٤١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ على أنه «فيما عدا الفنادق والنزل يجب على كل من أجر مكاناً مفروشاً أو جزءا منه أو أوى أو أسكن أي أجنبي أو مصري ، أن يخطر قسم الشرطة الذي يتبعه المكان باسم الشاغل للمكان وجنسيته ورقم جواز سفره إن كان أجنبياً ورقم ومكان وتاريخ صدور بطاقته الشخصية أو العائلية إن كان مصرياً ، ومدة الإيجار أو الأشغال والغرض منه وتاريخ بداية هذه المدة ونهايتها ، وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ تأجير أو شغل المكان أيهما أسبق» .

وهذا النص قد استثنى من نطاق تطبيقه الفنادق والنزل حيث أن هذه الأماكن تخضع لنظام خاص بها ، ثم أنه يستحيل عليها الانتظام في إخطار قسم الشرطة الذي تتبعه بأسماء النزلاء لكثرة ما يتردد عليها ولقصر مدد إقامة هؤلاء النزلاء .

---

(١) نقض ١٩٩٢/٧/١٥ الطعن رقم ١٦٢٥ لسنة ٦٠ ق .

كما أن هذا النص حدد بوضوح الجهة المختصة والتي يجب على المؤجر إخطارها وهي قسم الشرطة الذي يتبعه المكان . وهو عادة ما يسهل تحديده للحاجة المتكررة إليه . كما أن النص حدد على وجه الدقة الأشخاص الملتزمين بالإخطار والأشخاص الذين يجب الإخطار عنهم ، فبالنسبة للملتزمين بالإخطار ، فإن هذا الالتزام يقع على عاتق المالك في حالة قيامة بالتأجير مفروشاً ، وكذلك على عاتق المستأجر الذى يقوم بالتأجير مفروشاً أما بالنسبة للأشخاص الواجب الإخطار عنهم فلم يميز النص بين المصري والأجنبي حيث يجب الإخطار عن كل مستأجر للمفروش أياً كانت جنسيته . وأخيراً حدد النص على وجه التفصيل البيانات المطلوب إخطار قسم الشرطة لها ، وكذلك حدد المدة الواجب فيها الإخطار .

والالتزام بالإخطار الذي فرضه هذا النص على مؤجري الأماكن المفروشة أملته دواعي الأمن من حيث أن الغاية منه هو ضرورة بسط الرقابة على مستأجري الأماكن المفروشة لأنه في بعض الأحيان تستخدم هذه الأماكن في أمور مخالفة للنظام العام والآداب أو في تدبير المؤامرات .

ب - جزاء الإخلال به :

قد نص القانون في المادة ١/٧٨ على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنية ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المواد ٣٩ ، ٤٠ ، ٤١ من هذا القانون» .

غير أن عقوبة الحبس في هذه الجرائم قد ألغيت بنص المادة ٢٤ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وبالتالي لم يعد هناك إلا عقوبة الغرامة المقررة في هذا النص .

٢- التزام المؤجر بقيد عقود الإيجار المفروش لدى الوحدة المحلية المختصة :

أ- نطاق هذا الالتزام وغايته وإجراءاته :

تنص المادة ٤٢ من قانون ١٩٧٧/٤٩ على ما يلي «على المؤجر أن يطلب قيد عقود الإيجار المفروش التي تبرم تطبيقاً لأحكام ٣٩ ، ٤٠ لدى الوحدة

المحلية المختصة وتلزم هذه الجهة بإخطار مصلحة الضرائب شهرياً بما يتجمع لديها من بيانات في هذا الشأن » .

وتنص المادة ٤٣ على أنه « لا تسمع دعاوى المؤجر كما لا تقبل الطلبات المقدمة منه الناشئة أو المترتبة على تطبيق أحكام المادتين ٣٩ ، ٤٠ إلا إذا كانت العقود المبرمة وفقاً لها مقيدة على الوجه المنصوص عليه في المادة السابقة » .

« ولا يجوز للمؤجر الاستناد إلى العقود لدى أية جهة من الجهات ». ويتضح من هذه النصوص أن الغاية منها هي توفير البيانات اللازمة عن الأماكن المفروشة وبصفة خاصة لمصلحة الضرائب حتى تتمكن من تحصيل الضرائب المفروضة على هذا النوع من النشاط أو الاستغلال .

ومن أجل إحكام هذا التنظيم نصت المادة ٢/٢٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٩٧٧/٤٩ على أن يتم هذا القيد خلال ثلاثة أيام من تاريخ العمل بها أو من تاريخ تأجير أو شغل المكان أيهما أقرب .غير أنها لم تضع جزاء للتأخير في القيد عن هذا الميعاد وبالتالي فيكون الجزاء هو المقرر في نص المادة ٤٣ من القانون ، أي عدم سماع دعاوى المؤجر بشأن العقد غير المقيد طالما أنه لم يقيد .

ب- جزاء الإخلال بالالتزام - عدم سماع الدعوى

(١) طبيعته

وقد اختلفت أحكام القضاء حول تحديد طبيعة الدفع بعدم سماع الدعوى لعدم قيد الإيجار بالوحدة المحلية . فذهبت الأحكام إلى أن هذا الدفع يعتبر دفعاً بعدم قبول الدعوى تستنفد محكمة أول درجة ولايتها بشأنها بالحكم بقبوله ، فإذا ألغت محكمة ثاني درجة هذا الحكم تعين عليها تصديها للموضوع [١] بينما ذهبت أحكام أخرى إلى أنه عند حكم محكمة أول درجة بعدم سماع الدعوى فإنها لا تكون قد اتصلت بشئ من خصائص المصلحة في

---

(١) نقض ١٩٨١/٣/٢ الطعن رقم ١٠٦٤ سنة ٥٠ ق ، ١٩٨٣/١/٣١ الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٨٦/١٢/٢٥ الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٥٦ ق .

الدعوى أو تطرقت لأي عنصر من عناصرها وقوفاً منها عند حد عدم استيفاء سند الدعوى لإجراء شكلي فحسب مما ينأي بالدفع المبدي عن وصف الدفع بعدم القبل الذي يقتضي تطرقاً إلى موضوع الدعوى والذي تستنفد بقبوله ولايتها في الفصل فيها الأمر الذي يوجب على محكمة الاستئناف - بعد إلغائها الحكم المستأنف أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها لأنها إذا تصدت لها فإنها تفوت على الخصوم درجة من درجات التقاضي وهو أحد الأصول التي يقوم عليها نظام التقاضي (١) .

وإزاء هذا الاختلاف حول تكييف الدفع بعدم سماع الدعوى لعدم قيد الإيجار بالوحدة المحلية طبقاً لنص المادة ٤٣ من قانون ٤٩/١٩٧٧ تصدت الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض وحسمت هذا الخلاف واعتبرت أن الدفع دفعاً شكلياً يخرج عن نطاق الدفع بعدم القبول لأن هذا الإجراء الذي أوجبه القانون وحتى تسمع دعوى المؤجر لا صلة له بالصفة أو المصلحة في الدعوى ولا يتعلق بالحق في رفعها باعتبار أنه لا يرمي إلى الطعن بانعدام هذا الحق أو سقوطه أو بانقضائه وإنما هو قيد مؤقت إن أتخذ ولو في تاريخ لاحق على رفع الدعوى استقامت . وعلى ذلك فإن الحكم بقبول هذا الدفع الشكلي لا يعد فصلاً في موضوع الدعوى وبالتالى فإن محكمة أول درجة إذا قضت بعدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الإيجار المفروش بالوحدة المحلية لا تكون قد استنفدت ولايتها بالفصل في موضوعها ، فإذا ألغت محكمة الاستئناف هذا الحكم تعين عليها إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل في موضوعها (٢) . كما أن القضاء بقبول الدفع بعدم سماع الدعوى لا يحول دون قبول دعوى تالية مستندة إلى ذات العقد طالما تم قيده بالوحدة المختصة ولا يجوز التمسك في الدعوى الثانية بحجية الأمر المقضى به في الدعوى الأولى لأن حجية الحكم الصادر فيها مؤقت

---

(١) نقض ١٩٨١/٦/١٣ س ٣٢ ص ١٧٩٠ .

(٢) نقض ١٩٨٩/٢/٨ ، هيئة عامة - الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٩/٢/٢٦ الطعن رقم ٩٢٠ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨٩/٤/٣٠ الطعن رقم ١٢٧٨ لسنة ٥١ ق ، ١٩٩١/٤/٢٨ الطعن رقم ١٢٥٧ لسنة ٥٦ ق ، ١٩٩٢/٢/٩ الطعن رقم ٤٠٤١ لسنة ٦١ ق ، ١٩٩٣/١٠/٢٧ الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٥٩ ق .

تدور مع علتها وجوداً أو عدماً وتزول بمجرد قيد العقد بالوحدة المحلية المختصة [١] . وعلى ذلك فإن الحكم الصادر بعدم جواز سماع الدعوى لعدم قيد عقد الإيجار بالوحدة المحلية لا حجية له في صدد وصف العين لأن المحكمة لم تتطرق لدفاع المدعي عليه فيها والذي يدور حول تأجيره عين النزاع خالية وليست مفروشة ولم يقل كلمته فيه وبالتالي فإنه لا يجوز حجية تحول دون معاودة نظر النزاع فيما إذا كانت عين النزاع مؤجرة خالية أو مفروشة [٢] .

يتضح مما سبق أن جزاء عدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الإيجار المفروش لدى الوحدة المحلية المقرر في نص المادة ٤٣ هو قيد مؤقت إن أتخذ ولو في تاريخ لاحق على رفع الدعوى استقامت . ولذلك إذا تم هذا القيد بعد رفع الاستئناف فإن ذلك يؤدي إلي زوال المانع الذي حال دون سماع الدعوى أمام محكمة أول درجة مما يتعين معه على محكمة الاستئناف إلغاء ما قضى به هذا الحكم المستأنف [٣] إلا أنه لا يجوز التمسك بعدم قيد العقد لأول مرة أمام محكمة النقض حيث أن الدفع بعدم سماع الدعوى وإن كان من النظام العام إلا أنه يخالطه واقع مما كان يوجب طرحه على محكمة الموضوع للتحقق من جدية هذا الدفع [٤] .

(٢) نطاق جزاء عدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الإيجار بالوحدة المحلية:

سوف نعرض لنطاق تطبيق هذا الجزاء من حيث العقود ، ومن حيث الموضوع ، ومن حيث الأشخاص ومن حيث الزمان .

– **من حيث العقود** : هذا الجزاء لا يسري إلا على العقود المبرمة طبقاً لنص المادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ وبالتالي لا محل لأعمال

(١) نقض ١٩٩٠/٥/٢٢ الطعن رقم ١٠٥٨ لسنة ٥٥ ق ، ١٩٩٢/٢/٦ الطعنان رقم ١٨٧٢ ، ١٨٧٣ لسنة ٥٦ ق.
(٢) نقض ١٩٨٩/٢/٢٦ الطعن رقم ٢٢٢٩ لسنة ٥٨ ق ، ١٩٩٥/٣/٨ الطعن رقم ٧٥ لسنة ٦١ ق.
(٣) نقض ١٩٨٩/٢/٢٦ الطعن رقم ٦٢٠ لسنة ٥١ ق . ١٩٨٦/٣/٣١ الطعن رقم ٤٨٦ لسنة ٥٠ ق، ١٩٨٦/١٢/٢٥ الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٥٦ ق ، ١٩٩٢/٦/٤ الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٥٧ ق ، ١٩٩٢/٢/٩ الطعن رقم ٢٥٠٤ لسنة ٥٥ ق.
(٤) نقض ١٩٨٩/١٢/١٣ الطعن رقم ٢٤٨٠ لسنة ٥٤ ، ١٩٩٠/٢/١٤ الطعن رقم ١٥٦٩ لسنة ٥٥ ق ، ١٩٩١/١١/٧ الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٥٥ ق.

هذا الجزاء على عقد تأجير عقار مفروش بقصد استعماله مدرسة ، لأنه يخرج عن نطاق الحالات المنصوص عليها في هاتين المادتين (١) عدم سريان القيد على العقود التي انتهت وأقيمت الدعوى بها قبل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧(٢) .

– **من حيث الموضوع :** إن هذا الجزاء قاصر على الدعاوى والطلبات الناشئة أو المتعلقة بالآثار التي يرتبها عقد إيجار مفروش وفق نص المادتين ٣٩ ، ٤٠ من هذا القانون تم انعقاده صحيحاً نافذاً ، أما إذا كانت منازعة المؤجر للمكان المفروش تتعلق بإثبات العقد أو بأركانه من رضاء وسبب التي لا ينعقد العقد بدونها أو بشرط صحته ونفاذه – فإنها تخرج عن نطاق تطبيق هذا النص وينحصر عنها الجزاء الذي قرره (٣) وتطبيقاً لذلك فإن دعوي طلب الإخلاء والتسليم المبني عند انتهاء مدة عقد الإيجار المفروش تتضمن في حقيقتها بحسب التكييف القانوني السليم طلباً بإلزام المستأجر بتنفيذ التزامه التعاقدي عيناً برد العين طبقاً لنص المادة ٥٩٠ مدني ولذلك يخضع للقيد الذي وجبته المادة ٤٢ ، وإلا كانت غير مسموعة التزاماً بحكم الماد٤٣ (٤) .

– **من حيث الأشخاص :** عدم قيد العقد يرتب عدم سماع دعوى المؤجر دون المستأجر حيث أن الغاية من هذا القيد هو تمكين الدولة من تحصيل الضرائب على هذا النوع من النشاط (٥) لكن عدم القيد لا يمنع المؤجر من إبداء دفاعه في الدعوى التي يرفعها عليه المستأجر ، وإلا كان مقتضى المنع انتفاء حقه الناشئ عن تطبيق المادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون ١٩٧٧/٤٩ وهو ما لا يستهدفه المشرع بتقرير هذه القاعدة (٦) .

من حيث المكان : قيد العقد وجزاء عدم سماع الدعوى لا يسري على

---

(١) ١٩٨٧/٤/٨ الطعن رقم ٨٩٦ لسنة ٥٢ ق .
(٢) نقض ١٩٨٥/٥/٣٠ رقم ٦٦٦ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٧/٤/٢٩ س ٣٨ ص ٦٦١ .
(٣) نقض ١٩٩٤/٢/٦ الطعن رقم ١٨٥٦ لسنة ٥٩ ق .
(٤) نقض ١٩٩٢/٢/٩ الطعن رقم ٢٥٠٤ لسنة ٦١ ق .
(٥) ١٩٨٦/١/١٥ الطعن رقم ١٨١٦ لسنة ٤٩ ق .
(٦) نقض الطعن رقم ٦٦٦ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٧/١٢/١٣ الطعن رقم ٥٤٩ لسنة ٥١ ق ، ١٩٩٠/٣/١٤ الطعن رقم ١٥٨٠ لسنة ٥٥ ق .

الأماكن المؤجرة لغير غرض السكن حيث أنه يخرج عن الحالات المنصوص عليها في المادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ (١) .

– **من حيث الزمان** : وجوب قيد عقد الإيجار بالوحدة المحلية قاعدة إجرائية لا تسري على الدعاوي التي أقيمت قبل العمل بالقانون للقيد ولو أبرم العقد أو انتهت مدته في تاريخ سابق على العمل بالقانون المذكور (٢) .

---

(١) نقض ١٩٩٠/١١/٢١ الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٦٠ ق ، ١٩٩٢/٢/٩ الطعن رقم ٢٥٠٤ لسنة ٦١ ق .
(٢) نقض ١٩٨٣/٤/٢٧ س ٣٤ ص ١٠٥٦ ، ١٩٨٩/١١/٣٠ الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٥٤ ق ، ١٩٩٠/١٢/٦ الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٥٤ ق ، ١٩٩٢/٩/٢٣ رقم ٢٢٣٠ لسنة ٥٤ ق، ١٩٩٤/١٢/٨ الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٥٥ ق .

المطلب الثاني
إثبات التأجير المفروش

تختلف طرق إثبات عقد الإيجار بالنسبة للمؤجر عنه بالنسبة للمستأجر ، كما أنه كثير ما يطعن بصورية عقد الإيجار المفروش مما يثير البحث في طرق إثبات الصورية ، علاوة على ذلك فإن المشرع قرر جزاءات جنائية على عدم إخطار قسم الشرطة ، كما قد يعرض الأمر على المحكمة الجنائية لتبديد المنقولات من جانب المستأجر ، أو قد يصدر حكم مدني سابق يتعلق بنفس عين النزاع مما يثير مدى حجية الأحكام الجنائية والمدنية أمام القاضي المدني فلنعرض هذه المسائل في الفقرات التالية :

أولاً : من حيث طرق الإثبات :

نجد أن المشرع فرض على المؤجر في قوانين إيجار الأماكن طريقة معينة لإثبات عقد الإيجار بينما أجاز للمستأجر إثبات واقعة التأجير بكافة طرق الإثبات ولنر ذلك بشئ من التفصيل :

١- بالنسبة للمؤجر :

تنص المادة الأولى من قانون ١٩٧٧/٤٩ على أنه «فيما عدا الأراضي الفضاء تسري أحكام هذا الباب على الأماكن وأجزاء الأماكن . على اختلاف أنواعها المعدة للسكن أو لغير ذلك من الأغراض سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة أو غير مفروشة من المالك أو من غيره ...» (١) .

ثم نصت المادة ١/٢٤ من ذات القانون - التي وردت في الفصل الثالث من الباب الأول - على أنه «اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون تبرم عقود الإيجار كتابة ويجب إثبات تاريخها بمأمورية الشهر العقاري الكائنة بدائرتها العين المؤجرة» (٢) .

---

(١) وهذا نص يقابل نص المادة الأولى من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ .
(٢) وهذا نص يقابل نص المادة الأولى من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ .

يتضح من مجمل هذه النصوص أن الحكم الوراد في المادة ١/٢٤ من قانون ١٩٧٧/٤٩ ينصرف إلى كل عقود إيجاد الأماكن أياً كان نوعها أو الغرض منها ، وسواءكانت مفروشة أو غير مفروشة مؤجرة من المالك أو من غيره وبالتالي يجب أن تبرم هذه العقود كتابة . وهذه الكتابة تضحى ضرورية أكثر بالنسبة لعقود إيجار الأماكن وأجزاء الأماكن المفروشة من مالكها أو مستأجرها الأصلي لأنه لا يؤجر في هذه الحالة المكان وحده بل يؤجر معه الفرش » [1] .

٢- بالنسبة للمستأجر :

تنص المادة ٣/٢٤ من قانون ١٩٧٧/٤٩ على أنه «يجوز للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات» .

هذا النص ، قد ورد في الفصل الثالث من الباب الأول ، ينصرف - طبقاً لنص المادة الأولى - إلى الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة مؤجرة من المالك أو من غيرة ...» .

وعلى ذلك يجوز للمستأجر إثبات ادعائه بأن العين أجرت خالية على خلاف الثابت بالعقد بكافة طرق الإثبات . لأنه ادعاء بالتحايل على أحكام القانون الآمرة والتي تتعلق بالنظام العام . ولمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته في ضوء ما تستنبطه من أدلة وقرائن قضائية سائغة إذ العبرة بحقيقة الحال لا بمجرد وصف العين في العقد بأنها مؤجرة مفروشة» [2] .

لكن عدم الإخطار عن الإيجار المفروش إعمالاً لنص المادة ٤١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا يعد قرينة على أن العين المؤجرة خالية إذ العبرة بحقيقة الواقع [3] .

---

(١) نقض ١٩٨٢/٥/٥ س ٣٣ ص ٤٧٩ ، ١٩٨٧/٢/١٣ الطعن رقم ١٣٨٤ لسنة ٥٠ ق .
(٢) نقض ١٩٨١/١٢/٧ س ٣٢ ص ٢٢٢٤ ، ١٩٨٩/٧/٥ الطعن رقم ١٥١٩ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٨٩/٥/١٨ الطعن رقم ٧٤٠ لسنة ٥٣ ، ١٩٩٠/٢/٢١ الطعن رقم ٧٠٥ لسنة ٥٤ ق .
(٣) ١٩٨٧/٤/٢٩ الطعن رقم ١٠٧٠ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٩١/١١/٢٠ الطعن رقم ٢٤٣١ لسنة ٥٥ ق ، ١٩٩١/١٢/٢٥الطعن رقم ٣٢ لسنة ٣٢ .

ثانياً - الطعن بالصورية :

في الغالب ما يطعن المستأجر على عقد الإيجار الصادر من المؤجر له بالصورية ، على أساس أن عقد الإيجار المفروش يستر عقد إيجار للعين خالية للتحايل على أحكام القانون . هذه الصورية النسبية بطريق التستر يقع على من يدعيها عبء إثباتها فإن عجز وجب الأخذ بظاهر نصوص العقد الذي يعد حجة عليه . كما أن تقدير أدلة الصورية مما تستقل به محكمة الموضوع المتعلقة بفهم الواقع في الدعوى (١) ويجوز للمستأجر إثبات الصورية بكافة طرق الإثبات باعتباره ادعاء بالتحايل على أحكام القانون المتعلقة بالنظام العام (٢) .

كما سبق أن رأينا أنه يلزم لاعتبار المكان مفروشاً بمنقولات من عند المؤجر بما يخرجه عن الخضوع لبعض أحكام قانون إيجار الأماكن ومنها الامتداد القانوني لعقود الإيجار أن يكون الفرش جدياً وأن يكفي الغرض الذي قصده المتعاقدان من استعمال المكان المفروش ويقع على المستأجر عبء إثبات صورية الفرش على خلاف الثابت بعقد الإيجار - وله إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات - ولمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته على ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما تستنبطه من قرائن » (٣) ولا يجوز التمسك بصورية ما ورد في قائمة المنقولات لأول مرة أمام محكمة النقض لأن ذلك يعتبرسبباً جديداً (٤) .

لكن مما تجدر ملاحظته أن محكمة الموضوع لا يجوز لها أن تقيم قضاءها في الطعن بالصورية على ما يرد من نصوص بهذا الشأن في المحرر المطعون عليه لما في ذلك من مصادرةعلى المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه . كما لا يجوز لها الاستدلال على عدم جدية الطعن بالصورية من السكوت عنه منذ تحرير عقد الإيجار لمدة طويلة باعتبار أن السكوت في هذه الحالة مجرداً عن أي ظرف آخر المسلك الطبيعي للمستأجر العادي في

---

(١) نقض ١٩٨١/٢/٧ س ٣٢ ص ٤٢٠ .
(٢) نقض ١٩٨٩/٤/٦ الطعن رقم ٤٢٣ لسنة ٥٣ ق.
(٣) نقض ١٩٨٦/٣/٣١ الطعن رقم ٤٨٦ لسنة ٥٠ ، ١٩٨٦/٤/٢٨ الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٥٠ ق.
(٤) نقض ١٩٨٨/١١/٧ الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٥٨ ق .

ظل أزمة الإسكان المستمرة والمتفاقمة مما يجعل الاستدلال بهاتين القرينتين استدلالاً غير سائغ لمخالفته للمنطق العادي للأمور (١) وبالمثل فإن مجرد التراخي في رفع الدعوى بصورية عقد الإيجار لا يدل بذاته وبمجرده على جدية ما ورد فيه من أن العين مؤجرة حقيقة مفروشة ، كما أن ما جاء بالعقود المتتالية وقوائم المنقولات هو محل طعن من الطاعن والتالي لا ينهض التوقيع عليها دليلاً على جدية ما ورد بها في هذا الصدد(٢).

إذا قدم المؤجر عقداً يفيد تأجيره المكان مفروشاً على خلاف ادعاء ورثة المستأجر باستئجاره خالياً ، واقتصر الورثة على الدفع بجهالة التوقيع المنسوب لمورثهم دون أن يستطيل دفاعهم إلى التمسك بانطواء العقد على تحايل على أحكام القانون الآمرة فإنه يتعين على المحكمة أن تمضي في تحقيق الدفع بالجهالة والفصل في أمره قبل نظر الموضوع والحكم فيه طبقاً لنص المادة ٤٢ من قانون الإثبات (٣) .

ثالثاً - حجية الحكم الجنائي أو الحكم المدني أمام القضاء المدني :

١- بالنسبة لحجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني :

مفاد نص المادتين ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، ١٠٢ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن الحكم الصادر في المواد الجنائية يكون له حجية قبل الكافة أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلاً لازماً في وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعوتين المدنية والجنائية ، وفي الوصف القانوني لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله ، فإذا فصلت المحكمة الجنائية في هذا الأمور فإنه يمتنع على المحكمة المدنية أن تعيد بحثها ويتعين عليها أن تتقيد بها وتلتزمها في بحث الحقوق المدنية المتصل بها كي لا يكون حكمها مخالفاً للحكم الجنائي السابق صدوره .

تطبيقاً لذلك إذا كان وصف التأجير مفروشاً لشقتي النزاع إلى الطاعنين

---

(١) نقض ١٩٨٩/٤/٩ الطعن رقم ٢٣٨٨ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩٤/٤/٦ الطعن رقم ٢٧٥٢ لسنة ٥٩ ق ، ١٩٩٦/٢/٢٨ الطعن رقم ٢٢٦٩ لسنة ٦٥ ق .
(٢) ١٩٨١/١٢/٧ س ٣٢ ص ٢٢٣٤ ، ١٩٩٠/١١/٢١ الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٦٠ ق .
(٣) نقض ١٩٨٢/٤/٨ س ٣٣ ص ٣٨٧ .

لازماً للفصل في جريمة عدم إخطار الشرطة عن الإيجار المفروش ، وكان أساس النزاع في الدعوى المدنية الصادر في شأنها الحكم المطعون فيه يدور حول ما إذا كان التأجير للطاعنين قد انصب على وحدة مفروشة كما يدعي المطعون ضده الأول أم خالياً حسبما يتمسك الطاعنان ، ومن ثم تحديد وصف العين في هذا الخصوص يكون أساساً مشتركاً بين الدعوتين الجنائية والمدنية مما مقتضاه وجوب تقيد المحكمة المدنية بما انتهى إليه الحكم الجنائي من أن تأجير شقتي النزاع قد انصب على مكان مفروش[(١)] وفي نفس الإطار فإن صدور حكم جنائي بات بإدانة الطاعن بتهمة تبديد المنقولات المملوكة للمطعون ضده والمبينة بعقد الإيجار المفروش وجوب تقيد المحكمة المدنية بوصف العين بأنها مفروشة [(٢)] .

٢- أما بالنسبة لحجية الحكم المدني أمام القاضي المدني :

من المقرر أن حجية الحكم لا يكون إلا فيما فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية سواء في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها ، وما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز حجية الشئ المحكوم فيه .

تطبيقاً لذلك فإذا بنى الحكم قضاءه برفض دعوى التخفيض على أن عين النزاع أجرت مفروشة ولا تخضع لقواعد تحديد الأجرة ، وكان ما خلص إليه الحكم في ذلك محلاً لبحثه باعتباره مسألة أساسية في الدعوى تجادل فيها الخصوم وكان فصله فيها لازماً لبناء قضائه ، ومن ثم فإنه يحوز في هذه المسألة حجية تحول دون طرحها في أو المجادلة فيها من جديد بين نفس الخصوم في أي دعوى [(٣)] . على العكس من ذلك فإن الحكم الصادر في الطعن على قرار لجنة تقدير الإيجارات بتعديل أجرة وحدات العقار دون أن يذكر في أسبابه لما إذا كانت هذه الوحدات مؤجرة مفروشة أو خالية أو يتناول مسألة صورية عقد إيجار المكان محل النزاع من عدمه ، من ثم فإن هذا الحكم لا تكون له حجية في هذا الصدد [(٤)] .

---

(١) نقض ١٩٩٠/٤/١٨ الطعنان رقما ٢٩٢ ، ٢٢٥ لسنة ٥٥ ق .
(٢) نقض ١٩٩٥/٤/٩ الطعنان رقم ٢٧١٥ ، ٢٨٥٨ لسنة ٦٠ ق .
(٣) نقض ١٩٨٩/٥/١٨ الطعن رقم ١٣٣٤ لسنة ٥٢ ق.
(٤) نقض ١٩٩٦/٢/١٤ الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٦٥ ق .

المطلب الثالث
الحالات الاستثنائية للامتداد القانوني
لعقد الإيجار المفروش

تنص المادة ٤٦ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٩ على أنه «يحق للمستأجر الذي يسكن في عين استأجرها مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء في العين ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها في العقد، ولا يجوز للموجر طلب إخلائه إلا إذا كان قد أجرها بسبب إقامته في الخارج وثبتت عودته نهائياً أو إذا أخل المستأجر بأحد التزاماته وفقاً لأحكام البنود (أ ، ب ، جـ ، د) من المادة ٣١ من هذا القانون (هذه المادة ألغيت وحل محلها المادة ١٨ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦) .

«فإذا كانت العين قد أجرت مفروشة من مستأجرها الأصلي فإنه يشترط لاستفادة المستأجر من الباطن من حكم الفقرة السابقة أن يكون قد أمضى في العين مدة عشرة سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون» .

ولدراسة هذه الحالات الاستثنائية للامتداد القانوني لعقد الإيجار المفروش ينبغي دراسة شروطه، ثم تحديد نطاقه، وأخيراً الوقوف على آثاره وكيفية التمسك به .

أولاً - شروطه :

يشترط الامتداد القانوني لعقد الإيجار المفروش عدة شروط، نجملها فيما يلي :

الشـــرط الأول : أن يكون المستأجر قد استأجر العين مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات - أو من مستأجرها لمدة عشر سنوات - متصلة سابقة على ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ العمل بالقانون رقم ١٩٧٧/٤٩ (١) . ولا يحول

---

(١) نقض ١٩٨٥/١/٢٤ الطعن رقم ١٣٨٩ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٨٥/٢/٢٨ الطعن رقم ١٤٢٥ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٨٦/١/٨ الطعن رقم ٤٦٩ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٨/١١/٢٤ الطعن رقم ٢٠٧٨ لسنة ٥٢ ق .

دون اتصال المدة تحرير عقد إيجار جديد عن العين [١] ولا عبرة بتعاقب الملاك طالما أن علاقة التأجير مفروشاً كانت تتجدد بانتقال الملكية من مالك إلى آخر [٢] .

الشرط الثاني : أن يكون المكان المؤجر مفروشاً للسكن دون غيره من الأغراض ، وبالتالي لا ينصرف النص إلى الأماكن المؤجرة لغير السكن [٣] . ويستدل على ذلك من أن المشرع قد استعمل في صدر الماة ٤٦ سالفة الذكر عبارة المستأجر الذي **يسكن** وهي واضحة الدلالة في أنه عمد إلى قصر أحكام الامتداد القانوني على الأماكن المؤجرة مفروشة للسكن ، إذ إن الهدف الذي ابتغاه المشرع هو معالجة مشكلة الإسكان ، ومن ثم يكون الإيجار مفروشاً بقصد السكن وحاجة المستأجر للإقامة فيه هي المناط في تطبيق هذا النص [٤] ويترتب على ذلك أن هذا النص لا ينطبق على عقد الإيجار الوارد على عين يغلب فيها العناصر الأخرى المحيطة بها على العين ذاتها – مثال ذلك إيجاد شاليه مفروش بحدائق قصر المنتزه [٥] .

الشـرط الثـالث : العبرة في تطبيق الامتداد القانوني لعقد الإيجار المفروش بالإقامة المستقرة المعتادة . وهذا الشرط مرتبط بسابقه حيث أن مناط تطبيق نص المادة ٤٦ سالفة الذكر أن يكون الإيجار مفروشاً بقصد السكن وحاجة المستأجر للإقامة فيها . ولذلك يتطلب في هذه الإقامة أن تكون مستقرة ومعتادة بمعنى أن تنصرف فيها نية المقيم إلى أن يجعل من السكن مراحه ومغداه بحيث لا يعول على مأوى دائم وثابت سواه ، لأن العبرة بالغرض الحقيقي للإيجار الذي انصرفت إليه إرادة العاقدين . والفصل في كون الإقامة بالعين المؤجرة مفروشة لقصد السكن من عدمه من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على

---

(١) نقض ١٩٨٠/٢/٢٦ مجموعة أحكام النقض س ٣١ ص ٣٠ .
(٢) نقض ١٩٨٣/٤/٢٧ مجموعة أحكام النقض س ٣٤ ص ١٠٦ .
(٣) نقض ١٩٧٩/١/٢٤ الطعن رقم ١٠١٨ لسنة ٤٨ ق ، ١٩٨٦/٤/٢٨ الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٨/١٢/٢٩ الطعن رقم ٦١١ لسنة ٥٢ ق ، ١٩٩٠/١١/٢٨ الطعن رقم ١٥٥٩ لسنة ٥٥ ق ، ١٩٩٤/١/٢٠ الطعن رقم ١٩٤٠ لسنة ٥٤ ق ، ١٩٩٤/١٢/٨ الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٥٥ ق .
(٤) نقض ١٩٨٥/١٢/٣٠ الطعن رقم ١٥٩٣ لسنة ٤٩ ق.
(٥) نقض ١٩٨٨/١١/١٤ الطعن رقم ٣٧ لسنة ٥٢ ق، ١٩٨٩/١٢/٣ الطعن رقم ٤٨٧ لسنة ٥٣ ق .

أسباب سائغة (١) ولا تحول دون الامتداد وقوع العين المؤجرة في مصيف(٢) أما الإقامة العرضية العابرة الموقوتة مهما استطالت وأياً كان مبعثها فإنها تخرج عن نطاق تطبيق نص المادة ٤٦ سالفة الذكر ومثل ذلك العقد الذي يبرم بقصد الاصطياف (٣) والعبرة في النهاية بالغرض الحقيقي للإيجار الذي انصرفت إليه إرادة المتعاقدين ، فيما إذا كان قد قصد منه الإقامة الدائمة المستقرة أم انصرف إلى الإقامة المؤقتة بغرض الراحة والاستجمام في فصل الصيف . ويستهدي القاضي في كل ذلك بنصوص العقد وبالنية المشتركة للمتعاقدين والظروف المحيطة بما يتفق وحقيقة الواقع (٤) .

الشرط الرابع : أن تكون الإقامة مستندة إلى علاقة إيجارية وأن تظل قائمة ومتصلة وليست مؤقتة ، مما مفادة أنه لا تكفي مجرد إقامته في العين لسبب آخر خلاف الإيجار مهما استطالت فترة شغله لها للاستفادة من حكم هذا النص (٥) ومتى أكتسب المستأجر من الباطن الحق في الامتداد القانوني فلا يحول دونه انقضاء عقد المستأجر الأصلي بعد ذلك (٦) . لكن هذا لا يمنع المالك من طلب إخلاء المستأجر إذا كان أجر العين له مفروشة لسبب إقامته في الخارج وثبتت عودته لها نهائياً أو إذا أخل المستأجر بأحد التزاماته وفقاً لأحكام البنود (أ ، ب ، ج ، د) من المادة ٣١ من هذا

---

(١) نقض ١٩٨٥/٢/٢٨ الطعن رقم ٢١٣٠ لسنة ٥٣ ، ١٩٨٥/٥/٢٨ الطعن رقم ١٤٢٥ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٨٦/٤/٢٨ الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٨/٥/٢٨ الطعن رقم ١١٧٠ لسنة ٥٢ ق ، وانظر أيضاً نقض ١٩٨٥/١/٣١ الطعن رقم ١١٨٧ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٩٤/٥/٨ الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٦٠ ق .

(٢) نقض ١٩٩١/٢/٢٥ «هيئة عامة» الطعن رقم ٤٤٦ وانظر أيضاً نقض ١٩٩٠/١٠/٢٥ الطعن رقم ٤٩١ لسنة ٦٠ ق حيث قضت محكمة النقض أن استغلال المستأجر للعين المؤجرة للتصييف توافر به الإقامة المستقرة المعتادة الفعلية مدة استغلالها وتظل الإقامة مستمرة حكماً باقي أشهر السنة ولو لم تكن مقيمة في المسكن خلال تلك الفترة إذ إن المصايف والمشاتي لا تستلزم الإقامة الدائمة ، كما أن المستأجر طالما استلم العين المؤجرة فإنها تكون في حوزته ويحق له استغلالها إن شاء ويلزم بأجرتها ، ولا يحول ذلك من اعتبار هذا المكان مسكناً يعول عليه المستأجر كمأوى دائم وثابت طالما في مكنته الإقامة فيه في الوقت الذي يراه مناسباً له» .

(٣) نقض ١٩٩٠/١١/٢٦ الطعن رقم ١٧٨٦ لسنة ٥٥ ق .

(٤) نقض ١٩٩٢/١/١٩ الطعن رقم ٧٤١ لسنة ٥٥ ق.

(٥) نقض ١٩٨٧/٦/٢٥ الطعن رقم ٢٠١٧ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٨/٤/٢٧ الطعن رقم ١٢٣٩ لسنة ٥١ ق ، ١٩٩٥/٤/١٣ الطعن رقم ٥٣٦٤ لسنة ٦٤ ق،

(٦) نقض ١٩٩٠/١/٢٤ الطعن رقم ١٥٢٧ لسنة ٥٣ ق ، ١٩٩١/١٢/٢٥ الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٥٦ ق.

القانون والتي عدلت بالمادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

ومما تجدر ملاحظته أن محكمة النقض استقرت على سريان الامتداد القانوني لعقد الإيجار المفروش على عقود المساكن التي انتهت مدتها وظل المستأجرون شاغلين لها عند العمل بالقانون سواء كان انتهاؤها بانتهاء مدتها (طبقاً لنص المادة ٥٩٨ مدني) أم بالتنبيه بالإخلاء (طبقاً لنص المادة ٥٦٣ مدني) (١) ما لم يكن المركز القانوني للخصوم قد تحدد بحكم نهائي بإنهاء العلاقة قبل ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (٢) .

الشـرط الخـامس : ألا يترتب على الامتداد القانوني لعقد الإيجار المفروش احتجاز الشخص أكثر من مسكن بدون مقتضى لتعلق ذلك بالنظام العام ، وبالتالي لا يستمر العقد المفروش إذا خالف المستأجر هذا الحظر(٣) .

ثانياً : نطاقه :

وهنا سنعرض لنطاقه من حيث الأشخاص ونطاقه من حيث الزمان :

١- من حيث الأشخاص :

(١) اقتصار الامتداد القانوني لعقد الإيجار المفروش على المستأجر المصري وذلك طبقاً لصريح نص المادة ٤٨ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (٤) .

(٢) اقتصار الامتداد على العقود الصادرة من المالك أو المستأجر الأصلي دون المستفيدين في حق الاستمرار في شغل العين بعد وفاة مستأجرها الأصلي أو تركه لها بمقتضى المادة ١/٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إذ إن هؤلاء الأشخاص وإن اعتبروا في عداد المستأجرين لكونهم يستفيدون من امتداد عقد إيجار المستأجر الأصلي إليهم إلا أنهم لا يعتبرون قانوناً مستأجرين أصليين في حكم المادة ٤٦ الخاصة بامتداد عقد الإيجار المفروش(٥) .

---

(١)نقض ١٩٩١/٢/٢٥ «هيئة عامة» الطعن رقم ٤٤٦ لسنة ٥٥ ق .
(٢) نقض ١٩٨٥/١/٢٤ الطعن رقم ١٣٨٩ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٨٨/٣/٢١ الطعن رقم ١٠٢١ لسنة ٥١ ق.
(٣) نقض ١٩٩٠/١٠/٢٥ الطعن رقم ٤٩١ لسنة ٦٠ ق .
(٤) نقض ١٩٨٠/٦/٤ س ١ ٣ ص ١٦٧٨ ، ١٩٨٨/١/١٣ الطعن رقم ٨٤ لسنة ٥١ ق .
(٥) نقض ١٩٨٧/١١/١٥ الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٥١ ق.

(٣) إقتصار الاستفادة من الامتداد على المستأجر الأصلي للعين المفروشة دون ذويه الذي كان يقيمون معه [1] لكن إذا انتهى عقد الإيجار الأصلي المفروش وقامت علاقة جديدة مع المستفيد توافرت لها المدة المتطلبة فانه يستفيد من حكم نص المادة ٤٦ سالفة الذكر[2] .

٢- من حيث الزمان :

إن نص المادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يعتبر من النصوص الآمرة فإذا كانت آثار المركز القانوني طبقاً للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والذي يخول المؤجر حق الإخلاء في حالة التأجير المفروش قد أدركها القانون الجديد رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل تحقق تلك الآثار وتستقر فعلاً بصدور حكم نهائي فيه فإنه ينطبق عليها ، مما مؤداه عدم جواز الحكم بالإخلاء طالما توافرت شروط النص الجديد [3] .

- صدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لايمنع من تطبيق أحكام الامتداد القانوني للتأجير المفروش الواردة في نص المادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

ولا ينال من ذلك ما نصت عليه المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٩ لسنة ١٩٨١ في فقرتها الأخيرة من أنه مع عدم الإخلال بأسباب الإخلاء التي ذكرتها فإنه «لا تمتد بقوة القانون عقود إيجار الأماكن المفروشة ، ذلك أن حكم هذا النص لا يستطيل إلى عقود الإيجار التي يسري عليها نص المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أو يتضمن إلغاء لها باعتبارها تنطبق على حالة معينة اكتملت أركانها بصدور القانون الذي نظمها ووفقاً لأحكامه ، ولو أن المشرع - في القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - قصد إلى تعطيل هذه لمادة بالنسبة للمراكز التي لم تكن قد استقرت بعد بحكم نهائي بعد نفاذه لنص صراحة على إلغائها كما حصل بالنسبة للمادتين ٢٣ ، ٣١ من ذلك القانون ، يؤكد ذلك ما جاء بتقرير اللجنة المشتركة بمجلس الشعب من أن ما ورد بالفقرة

---

(١) نقض ١٩٨٨/٣/٢٣ س ٣٩ ص ٤٦٨ ، ١٩٩٥/٣/١٩ الطعن رقم ١٤٥٥ لسنة ٦٠ ق .
(٢) نقض ١٩٩٦/١/١٧ الطعن رقم ٧٥٢٨ لسنة ٦٤ ق.
(٣) نقض ١٩٨٢/٦/١٦ الطعن رقم ١٠٧ لسنة ٤٨ ق ، ١٩٨٤/٥/٩ الطعن رقم ٥١٤ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٨٥/١/١٠ الطعن رقم ٨٢٦ لسنة ٤٩ ق .

الأخيرة من المادة ١٨ سالفة الذكر لا علاقة له بحكم المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (١) .

ثالثاً - آثاره وكيفية التمسك به :

١- آثاره :

يحق للمستأجر الذي يسكن عين استأجرها مفروشة من مالكها أو مستأجرها - إذا توافرت المدة بحسب الأحوال - قبل ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ البقاء في العين ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها في العقد وفي الحدود السابق بيانها.

وحفاظاً على التوازن بين مصلحة المؤجر ومصلحة المستأجر في هذه الحالات قابل الامتداد الذي فرضه لمصلحة المستأجر بأن جعل الأجرة الاتفاقية للمسكن المفروش أجرة قانونية له بالنسبة لطرفي العقد في فترة امتداده ، ومن ثم فلا يجوز زيادة هذه الأجرة تبعاً لزيادة أعباء المؤجر حتى ولو بإضافة الضريبة المفروضة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ بشأن تحقيق العدالة الضريبية ، حيث أن هذا القانون الأخير نص في مادته الثالثة عدم الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن بينها المادة ٤٦ من هذا القانون الأخير مما يدل على أن المشرع لم يشأ المساس بهذه الأحكام (٢) .

٢- كيفية التمسك به :

يجوز التمسك بالامتداد القانوني لعقد الإيجار المفروش بدعوى مبتدأة أو بدفع يدفع به المستأجر المفروش دعوى الأخلاء المرفوعة عليه من المؤجر «وإذا كان دفاع الطاعنة أمام محكمة أول درجة في هذا الخصوص بأحقيتها في البقاء بالعين وفقاً لنص المادة ٤٦ - والذي تمسكت به أيضاً أمام محكمة الاستئناف وإن كانت قد أبدته في صورة طلب عارض دفعاً للدعوى الأصلية بطلب إنهاء عقد استئجارها للعين المفروشة إلا أنه لا يعدو أن يكون دفاعاً

---

(١) نقض ١٩٨٩/٧/٩ الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٥٢ ، ١٩٩٤/١/٢٠ . الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٥٤ ق .
(٢) نقض ١٩٨٧/١٢/٦ الطعن رقم ٥١ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨٧/١٢/١٣ الطعن رقم ٥٨٥ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨٨/١١/٢٨ الطعن رقم ٤٦٤ سنة ٥٢ ق .

فيها مما ينبني عليه أن تندمج الدعوى الفرعية في الدعوى الأصلية وينتفي معه القول باستقلال الحكم الصادر في كل منهما عن الآخر ويكون استئناف الحكم الصادر في أحدهما شاملاً للحكم الصادر في الدعوى الأخرى(١) .

لكن لا يجوز التمسك بالامتداد القانوني للتأجير المفروش لأول مرة أمام محكمة النقض ، حيث أن نص المادة ٤٦ مرهون بإرادة المستأجر فيتعين أن يتمسك به للنظر في إعماله فلا محل لتمسك النيابة بهذا السبب لأن عناصره لم تكن مطروحة على محكمة الموضوع ولا يجوز لها أن تثير أمام هذه المحكمة تطبيق المادة ٤٦ على سند من أن حكمها متعلق بالنظام العام »(٢) .

٣- توفيق الأوضاع :

تنص المادة ٣٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه «في غير الحالات المنصوص عليها في المادة السابقة ، يجب على الملاك والمستأجرين المؤجرين لأماكن مفروشة حتى تاريخ العمل بهذا القانون تعديل الأوضاع وفقاً لأحكام هذا الفصل خلال ستة أشهر من ذلك التاريخ أو انتهاء مدد العقود أيهما أقرب ويسلم المكان إلى المالك أو المستأجر الأصلي بحسب الأحوال ، ويجوز لمجلس الوزراء لاعتبارات المصلحة العامة التي يراها أن يمد هذه المهلة لمدة أو لمدد لا تجاوز سنتين من تاريخ العمل بهذا القانون» .

خاتمة - أثر تطبيق القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ الخاص بمبدأ الحرية العقدية :

طبقاً لنص المادة الأولى من هذا القانون لا تسري قوانين إيجار الأماكن اعتباراً من تاريخ ١٩٩٦/١/٣١ تاريخ العمل بهذا القانون .

(١) على الأماكن التي لم يسبق تأجيرها .

(٢) ولا على الأماكن التي انتهت عقود إيجارها بعد هذا التاريخ لأي سبب من الأسباب دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها طبقاً للقانون .

---

(١) ١٩٨٨/٣/٩ الطعن رقم ٧٠٧ لسنة ٥٧ ق .
(٢) نقض ١٩٨٤/٢/٩ س ٣٥ ص ٤٣١ ، ١٩٨٨/١/١٣ الطعن رقم ٩٣ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٩١/١١/٧ الطعن رقم ٨٥٦ لسنة ٥٥ ق .

وعلى ذلك فإنه بالنسبة لهذه الأماكن ستطبق أحكام القانون المدني على عقود الإيجار خالية أو مفروشة المتعلقة بهذه الأماكن – ومقتضى ذلك فإن هذه العقود لم تعد تخضع لقيود التأجير المفروش ولا لتنظيمه القانوني الوارد في قوانين إيجار الأماكن . أما فيما عداها فيبقى خاضعاً لهذه الأحكام . كما أن استغلال المالك لعقاراته بعد العمل بهذا القانون ستخضع لأحكام القانون المدني ، وكذلك التصرف فيها .

التعليق على حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في ١٩٩٧/١١/١٥ والخاص بإلغاء حق المستأجر في التأجير من الباطن مفروشاً طبقاً لنص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (١)

وسنقدم لهذا التعليق بمقدمة مختصرة ، ثم نعرض بعد ذلك لمخلص وقائع الحكم وأساسه ، وأخيراً نتناول التعليق عليه .

- مقدمة :

نتيجة للتطورات الاقتصادية والاجتماعية التي أعقبت الحرب العالمية الثانية وما نشأ عنها من أزمة في مجال الإسكان قد اضطرت المشرع إلى التدخل ليعيد التوازن إلى العلاقة بين الملاك والمستأجرين والتي اختلت في غير صالح المستأجرين . ولذلك كانت بداية التدخل بالتشريعات الخاصة الهدف منها هو حماية المستأجر قبل المالك . ومجرد الاطلاع على نصوص هذه التشريعات في البلدان المختلفة ينبئ بوضوح عن هذا الاتجاه . لكن الإستمرار فى هذا الإتجاه .. في بعض الدول قد أدى إلى اختلال معاكس في علاقة الملاك والمستأجرين في غير صالح الأولين مما حدا بالمشرع مراعاة جانب الملاك في حدود معينة ولكن دون أن تنتفي السمة العامة لهذه التشريعات من أنها مكرسة ، بحسب الأصل لحماية المستأجر .

وقد أسفر تواتر التشريعات الخاص على حماية المستأجر إلى تفاقم أزمة الإسكان لعدم الإقبال على الاستثمار في هذا المجال . كما أدى ذلك أيضاً إلى انكماش دخول الملاك من هذه العقارات وما يترتب على ذلك من عدم إمكانية هؤلاء الملاك من النهوض بما يقع عليهم من التزامات ، وما أدى إليه ذلك كله من تهالك العقارات وعدم العناية بها مما عرض الثروة العقارية لمخاطر شديدة دفعت المشرع في العشرين سنة الأخيرة إلى التدخل لمراعاة جانب الملاك والتخفيف عن كاهلهم ولكن دون أن يصل إلى تحقيق التوازن المنشود في هذه العلاقة (أنظر على سبيل المثال قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في مصر) .

(١) الجريدة الرسمية ، العدد ٤٨ من ١٩٩٧/١١/٢٧ .

وبعدما انهارت النظم الشيوعية وكتب للنظم الرأسمالية السيادة والسيطرة وبالتالي العودة إلى التغنى بمزايا نظام الاقتصاد الحر وما صاحب ذلك من موجة عاتية ضد تدخل الدولة في المجال الاقتصادي والمناداة بخصخصة القطاع العام . في ظل هذا الجو المعبأ ضد الاقتصاد الموجه ، قد ظهرت صحوة تشريعية تهدف أساساً إلى تحرير العلاقة بين الملاك والمستأجرين من القيود التي تراكمت على مدار أكثر من نصف قرن . على إثر ذلك بدأت تصدر تشريعات الهدف منها أولاً إعادة التوازن إلى العلاقة بين الملاك والمستأجرين والتي مالت لصالح الأخيرين . وقد كان مقتضى ذلك صدور تشريعات كان الهدف منها إعادة إخضاع عقود الإيجار تدريجياً للقواعد العامة في القانون المدني ، هذا ما يعني العودة إلي الحرية التعاقدية (أنظر على سبيل المثال في مجال الإيجار الزراعى القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ (١) وفي مجال إيجار الأماكن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ في مصر ، والقانون رقم ١٥٩ سنة ١٩٩٢ في لبنان (٢) وبقيت عقدة العقد وهي عقود الإيجار التي ما زالت سارية وخاضعة لقانوني ٤٩ لسنة ١٩٧٧ و ١٣٦ سنة ١٩٨١ في مصر ولقانون ١٦٠ لسنة ١٩٩٢ المعدل في لبنان ، إذ ما زالت الحكومة مترددة في الإقدام على حل هذه المشكلة حلاً جذرياً لما لذلك من انعكاسات اقتصادية واجتماعية خطيرة وبعيدة المدى . وكل عام يكثر الحديث عن صدور قانون جديد لتنظيم هذه العلاقة ولكن لم يحدث إلى الآن شئ من ذلك .

وقد كان نتيجة لذلك أن تفاقمت المشاكل وتصاعدت حدتها بين الملاك والمستأجرين مما حدا بالملاك الالتجاء إلى المحكمة الدستورية العليا . وفي ظل هذه الأجواء قد تشيعت المحكمة العليا للاتجاه العام السائد والمعبأ ضد المستأجرين وكذلك لسياسة الحكومة في التحرر الاقتصادي أكثر من تمسكها بحرفية نصوص الدستور وروحها وقامت بإصدار سلسلة من الأحكام قامت من خلالها بتقويض أهم أركان هذه القوانين وهو التمديد القانوني

---

(١) أنظر التعليق على هذا القانون مؤلفنا في القانون الزراعي - دار المعرفة الجامعية الإسكندرية ١٩٩٤ ص ٢٣٨ وما بعدها .

(٢) أنظر في دراسة أثر هذه القوانين على قانون إيجار الأماكن لمؤلف العقود المسماة ، الجزء الثاني ، الإيجار دار النهضة العربية بيروت ١٩٧٧ ص ٩٥ وما بعدها

لعقود الإيجار السارية وغير ذلك من أحكام تشكل قيوداً على الحرية التعاقدية [١] .

وإن كنا لا نمانع من بسط المحكمة الدستورية العليا رقابتها على كل النصوص التشريعية - ولو كانت استثنائية - إلا أننا نرى أن معظم الأحكام الصادرة في مجال الإسكان لا تنهض نصوص الدستور القائم سنداً قانونياً قوياً لها . كما أننا كنا نفضل أن يمسك المشرع زمام المبادرة في يده ويقوم بتعديل تشريعات الإسكان - طالما أنها لم تعد تلائم المرحلة الحالية - وفقاً لسياسة تشريعية واضحة حيث أن مشكلة الإسكان لها أبعاد سياسية واقتصادية واجتماعية خطيرة . لذلك فإن الحكم بعدم دستورية النصوص بالمناسبة لا يحل المشكلة وإنما يزيدها تعقيداًويشيع جواً من البلبلة والاضطراب . وخير دليل على ما نقول اضطرار المشرع إلى التدخل الفوري في ١٩٩٧/٣/٢٦ ، عقب صدور حكم المحكمة الدستورية في ١٩٩٧/٢/٢٢ والذي قضى بعدم توريث عقود الأيجار للوحدات غير السكنية وأصدر القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ ليعدل القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن امتداد عقود الإيجار للوحدات غير السكنية [٢] ، علاوة على ما تركه ذلك من فراغ تشريعي في بعض النواحي بعدما حكمت المحكمة بعدم دستورية النصوص الحاكمة لها .

---

(١) حكمت المحكمة بعدم دستورية النصوص التالية :
- المادة ٢٩ في فقرتها الثانية والثالثة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي تقضي بامتداد عقد الإيجار للشريك في المحل التجاري .
- المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنته من استمرارعقد إيجار المسكن عند ترك المستأجر الأصلي له لصالح أقاربه بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة .
- المادة ٢/٢٩ من نفس القانون وذلك فيما نصت عليه من استمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي استأجرها لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري لصالح ورثته بعد وفاته .
- المادة ١/٢٩ من نفس القانون فيما تضمنته من استمرار عقد إيجار المسكن لصالح أقارب المستأجر نسباً من الدرجة الثانية والثالثة .
- المادة ٣/٧ من نفس القانون والخاصة بتبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وأخر .
- المادة ١/٨ من نفس القانون الخاصة بعدم جواز احتجاز الشخص لأكثر من مسكن في البلد الواحد دون مقتض .
- المادة ٤٠ من نفس القانون والتي تجيز للمستأجر تأجير العين مفروشة دون إذن المالك في حالات ووفقاً لقيود معينة .

(٢) الجريدة الرسمية العدد ١٢ مكرر في ١٩٩٧/٣/٢٦ .

وفي نفس هذا الإطار أصدرت المحكمة الدستورية العليا في ١٥ نوفمبر ١٩٩٧ حكمين ، الأول ، خاص بإلغاء نص المادة ٨ / ١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي تقضي بأنه «لا يجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض» والثاني ، خاص بإلغاء نص المادة ٤٠ من نفس هذا القانون والتي تعطي للمستأجر حق تأجير العين مفروشة في حالات وفي حدود ووفقاً لقيود معينة دون إذن من المؤجر[1] وهذا الحكم الأخير هو الذي سيكون محل تعليقنا الآتي :

أولاً : ملخص وقائع الحكم وأساسه

ملخص الوقائع :

تتلخص وقائع الدعوى في أن أحد المستأجرين قد أعلن المؤجر برغبته في تأجير شقته مفروشة للغير - طبقاً لنص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - وعرض عليه الأجرة الإضافية المقررة في المادة ٤٥ من هذا القانون .

رفض المؤجر ذلك ورفع دعوى إخلاء المستأجر من العين المؤجرة وتسليمها له خالية وأثناء نظر الدعوى الموضوعية دفع المؤجر بعدم دستورية المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي تخول المستأجر حق التأجير المفروش للعين المؤجرة - في حالات معينة وبقيود في حدود معينة - دون موافقة مالكها .

وقد قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع وقررت تأجيل نظرها الدعوى المطروحة عليها على أن يقدم المدعى ما يفيد إقامة الدعوى الدستورية . وقد قام المؤجر بالفعل بإقامة هذه الدعوى أمام المحكمة الدستورية والتي تصدت لموضوعها وقضت بعدم دستورية نص المادة ٤٠ ، ٤٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لارتباطهما الوثيق ، وذلك في خصوص التأجير المفروش في غير المصايف والمشاتي ومن ثم «يظل باب الطعن

---

(١) الجريدة الرسمية العدد ٤٨ في ١٩٩٧/١١/٢٧ .

مفتوحاً أمام هذه المحكمة في مجال التأجير من الباطن مفروشاً في المصايف والمشاتي» .

- **أساس الحكم**

بعدما رفضت المحكمة الدستورية العليا استناد الدفاع إلى مخالفة النص المطعون فيه لحكم المادة الثانية من الدستور التي تجعل الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للقانون ، ومخالفته أيضاً لمبدأ تكافؤ الفرص المنصوص في المادة الثامنة من الدستور وكذلك لنص المادة ٥٧ من الدستور الذي يقضي بأن كل اعتداء على الحرية الشخصية وعلى حرمة الحياة الخاصة ، أو على الحقوق والحريات العام التي يكفلها الدستور أو القانون ، يعد جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا الدعوى المدنية الناشئة عنها بالتقادم استندت المحكمة في حكمها على ثلاثة أسس .

الأســاس الأول : الحرية التعاقدية باعتبارها قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صوناً للحرية الشخصية ووثيقة الصلة بالحق في الملكية .

وترتيباً على ذلك فإن الحقوق التي يستخلصها المستأجر من إجارته - ويندرج تحتها تأجيره للعين المؤجرة من الباطن بقصد استغلالها - تقتضي تدخلاً من مؤجرها لإمكان مباشرتها وهذا ما يفرق بين حق المستأجر باعتباره حقاً شخصياً وحق المنتفع باعتباره حقاً عينياً .

وحيث أن نص المادة ٤٠ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يخول المستأجر التأجير من الباطن مفروشاً بقوة القانون وبدون إذن من المؤجر ولو كانت الإجارة الأصلية تتضمن شرطاً صريحاً أو ضمنياً مانعاً من التنازل عنها إلى الغير أو من التأجير من الباطن «**فإن هذا النص يكون متضمناً عدواناً على الحدود المنطقية التي تعمل الإراد الحرة في نطاقها ، والتي لا تستقيم الحرية الشخصية - في صحيح بنيانها - بفواتها ، فلا تكون الإجارة إلا إملاء يناقض اسسها**» .

الأساس الثاني : الاعتداء على حق الملكية ، حيث إن استغلال الأعيان من قبل أصحابها قد يكون غير مباشر عن طريق عقود إجارة يختارون بها من يستأجرونها ، وهذا الاختيار يعتبرجزءً لا يتجزأ من سلطة الاستغلال . كما

أن حق الملكية يعتبر من الحقوق المالية وهذا يقتضي أن يظل مؤجر العين متصلاً بها فلا يعزل عنها من خلال سلطة مباشرة يمارسها آخرون عليها بناء على نص في القانون .

وحيث أن «النص المطعون فيه قد فرض التأجير المفروش بقوة القانون في إطار علائق إيجارية شخصية بطبيعتها ، مهدراً كل إرادة لمؤجرها في مجال القبول لهذا التأجير أو الاعتراض عليه ، ناقلاً بذلك - وبقاعدة آمرة - ثمار الأعيان المؤجرة إلى من لا يستحقونها بعد أن اختصهم بمقابل التأجير المفروش كاملاً فيما خلا الأجرة الإضافية التي يدفعونها . وهو يعد **مقابل يعينهم في الأعم من الأحوال ، على إبقاء الأجرة القانونية والأجرة الإضافية كلتيهما مع احتفاظهم بباقيه فلا يتحملون عبئاً مقابل انتفاعهم بالأعيان المؤجرة ، بل يستخلصون لأنفسهم إنتهابا لها ، فلا تظهر الملكية بوصفها شيئاً مصوناً ، بل ركاماً وعبئاً عريضاً ، وما الملكية إلا المزايا التي تنتجها ، فإذا انقض المشرع عليها ، صار أمرها صريماً ، ومسها بذلك ضر عظيم»** .

الأساس الثالث : التضامن الاجتماعي «حيث إن ما نص عليه الدستور في المادة ٧ من قيام المجتمع على أساس من التضامن الاجتماعي ، يعني وحدة الجماعة في بنيانها ، وتداخل مصالحها لا تصادمها وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تزاحمها ....» .

ثانياً : تحليل الحكم وتقييمه :

قبل أن نقوم بهذه المهمة يبدو لنا أن هناك ملاحظات أولية يجب إبداؤها قبل الدخول في النواحي الفنية .

١- إن التشريعات الاستثنائية في مجال الإسكان ظاهرة عالمية فرضتها أزمة الإسكان في أعقاب الحربين العالميتين . كما أ تقييد حق المؤجر ، سواء في تحديد الأجرة وكذلك في فرض الامتداد القانوني ، وتنظيم التأجير المفروش ، ليس بدعة ابتدعها المشرع المصري ولكنها أمور مقررة في تشريعات معظم بلدان العالم ومنها الدول التي هي مهد نظام الاقتصاد الحر ، أي في بلدان تقدس مبدأ سلطان الإرادة ، وحق الملكية و الدستور .

٢- إن تنظيم المشرع لحق المستأجر في التأجير المفروش قد تم في إطار سياسة تشريعية عامة وواضحة ، حيث إنه قد نظم حق الملاك ذاتهم في تأجير أملاكهم مفروشة . ولهذا السبب قد تعمدنا التعليق على حكم المحكمة الدستورية العليا بعد عرض مفصل لقيود التأجير المفروش وتنظيمه كما وردت في نصوص التشريع وفي أحكام القضاء ليتبين لنا أبعاد هذه السياسة التشريعية ووضوحها .

- نطاق حكم المحكمة الدستورية العليا :

إن تنظيم إيجار الأماكن في مصر أصبح في الوقت الحاضر معقد للغاية حيث إن هناك أكثر من قانون واجب التطبيق في هذا المجال . ولذلك ينبغي علينا تحديد النطاق الحقيقي لحكم المحكمة الدستورية العليا بعرض الطوائف المختلفة لعقود الإيجار وأنظمتها القانونية لنحدد الطائفة التي ينصرف إليها هذا الحكم .

في هذا الصدد يجب أن نميز بين أربع طوائف من عقود الإيجار على النحو التالي :

الطائفة الأولى : عقود الإيجار للأماكن وفي القرى والمناطق التي لا تخضع لقوانين الإيجار الاستثنائية . وهذه العقود تخضع للمبدأ المقرر في

القانون المدني وهو جواز التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار ما لم يتفق على خلاف ذلك (م ٥٩٣ مدني) (١) .

الطائفة الثانية :عقود الإيجار الخاضعة لقانون رقم ٤ سنة ١٩٩٦ وهي تخضع للمبدأ المقرر في القانون المدني وهو جواز التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار ما لم يتفق على خلاف ذلك .

الطائفة الثالثة : عقود إيجار تتضمن ترخيصاً للمستأجر بالتأجير من الباطن ، حيث إنه «إذا ما أطلقت يد المستأجر بالتأجير من الباطن بموافقة المالك فإن هذه الموافقة تنتج أثرها ولا يحول دون نفاذها تلك القيود التي فرضها المشرع بالمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ على المستأجر الذي رخص له بالتأجير خالياً أو مفروشاً وكذلك القيد المتعلق بالتأجير المفروش الوارد بالمادة ٢١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التي تحظر على المستأجر وزوجته وأولاده القصر غيرالمتزوجين تأجير أكثر من شقة واحدة مفروشة في نفس المدينة بغير موافقة المالك ، فبهذه الموافقة يزول القيد ويرتفع الخطر» (٢) .

الطائفة الرابعة : عقود الإيجار الخاضعة لقوانين إيجار الأماكن . وبصدد هذه العقود جعل المشرع الأصل فيها هو عدم جواز التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار ما لم يحصل المستأجر على إذن كتابي صريح من المؤجر . ومقابل ذلك نظم المشرع التأجير المفروش في هذه الحالة تنظيماً تفصيلياً سواء بالنسبة للملاك أو بالنسبة للمستأجرين على النحو السابق بيانه . وبالنسبة للمستأجرين أعطى المشرع رخصة التأجير مفروشاً لمستأجري الوحدات الخالية فقط واشترط في جميع الحلالت ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشاً بغير موافقة المالك على شقة واحدة في نفس المدينة . كما أن المشرع بين الحالات التي يجوز للمستأجر في غير المصايف والمشاتي أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً وتتمثل فيما يلي :

١- التأجير من الباطن مفروشاً من جانب المستأجر المقيم في الخارج بصفة مؤقتة .

---

(١) أنظر مؤلفنا في الإيجار ، دار النهضة العربية ، بيروت ١٩٩٧ ، ٤٨ وما بعدها .
(٢) نقض ١٠/٤/١٩٩٤ العطن رقم ٣٦٩١ لسنة ٥٩ ق ، وأنظر أيضاً نقض ٢٠/١٢/١٩٩٢ الطعن رقم ٣ لسنة ٥٦ ق ، ٢٩/٣/١٩٩٢ العطن رقم ١٣١٠ لسنة ٥١ ق.

٢- إذا كان المستأجر مزاولاً لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة تأجير جزءاً من المكان المؤجر له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته .

٣- تأجير المستأجر للمكان المؤجر له كله أو جزء منه للطلاب الذين يدرسون في غير المدن التي تقيم فيها أسرهم .

٤- تأجير المستأجر للمكان المؤجر له كله أو جزء منه للعمال في مناطق تجمعاتهم ، وكذا للعاملين بمختلف أجهزة الدولة والحكم المحلي والقطاع العام وذلك في المدن التي يعينون بها أو ينقلون إليها .

٥- التأجير لإحدى الهيئات الأجنبية والدبلوماسية أو القنصلية أو المنظمات الدولية أو الإقليمية أو لأحد العاملين بها من الأجانب ، أو للأجانب المرخص لهم بالعمل أو بالإقامة بجمهورية مصر العربية .

٦- التأجير للسائحين الأجانب أو لإحدى الجهات المرخص لها في مباشرة السياحة بغرض إسكان السائحين وذلك في المناطق التي يصدر بتحديدها قرار من وزير السياحة بالاتفاق مع المحافظ المختص .

- وهذا الإيجار المفروش لا تسري عليه أحكام تحديد الأجرة أو الامتداد القانوني المنصوص عليها في قوانين إيجار الأماكن ، وأن ينطبق عليها أحكام القواعد العامة في القانون المدني .

- في جميع الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشاً يستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشاً بواقع نسبة من الأجرة القانونية بينتها المادة ٤٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

هذه الطائفة الأخيرة من العقود هي التي ينصرف إليها فقط حكم المحكمة الدستورية العليا وهذا ما يجرنا إلى تقييم هذا الحكم .

- مناقشة الأسس التي تستند إليها المحكمة في حكمها بعدم دستورية المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

بالنسبة للأساس الأول : باعتبار أن الترخيص الممنوح للمستأجر -

في حدود وفي حلات معينة - لتأجير العين المؤجرة مفروشة اعتداءً على الحرية التعاقدية .

في الواقع لو دققنا قليلاً في هذا الأمر لوجدنا أن مبدأ الحرية التعاقدية يعتبر - إلى جانب مبدأ الرضائية - من أهم نتائج مبدأ سلطان الإرادة . وهذا المبدأ الأخير يعبر عن فقه المذهب الحر الذي كان سائداً في أعقاب الثورة الفرنسية في مجال العلاقات القانونية . ومبدأ سلطان الإرادة ذاته يعبر عن صياغة فقهية ، حيث إن التقنين المدني الفرنسي لم يعرض له بطريقة مباشرة ولكنه يستفاد ضمناً من نصوص هذا التقنين (١) .

على ضوء ذلك نجد أن مبدأ الحرية التعاقدية التي تستند إليه المحكمة في الحكم بعدم دستورية المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يعد من المبادئ العامة للقانون المدني - سواء في فرنسا أو في مصر - وبالتالي فإنه لا يعبر عن حكم محدد في الدستور تستطيع أن تركن إليه المحكمة في حكمها بعدم الدستورية .

وقد استشعرت المحكمة ذاتها ذلك وبدأت تتلمس سنداً لها في نصوص الدستور فقررت «أن حرية التعاقد قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صوناً للحرية الشخصية ... » ثم أردفت قائلة «وفوق كونها من الخصائص الجوهرية للحرية الشخصية ، إنها كذلك وثيقة الصلة بالحق في الملكية...».

علاوة على ذلك فإن مبدأ الحرية التعاقدية لم يمنع المشرع في يوم من الأيام من التدخل - استجابة للمصلحة العامة - بإلغاء حرية التعاقد أو عدم التعاقد ، كا هو الشأن في التأمين الإجباري ، أو حرية المتعاقدين في تحديد التزاماتهم ، كما هو الشأن في مجال عقد العمل . فالقوانين المتعلقة بالنظام العام - في كل دول العالم - أصبحت الآن عديدة ، كما أنها اتسمت بخصائص جديدة . فالنظام العام التقليدي كان يتسم أساساً بالسلبية ، كان المشرع يكتفي فيه بمنع بعض العقود أو بعض الشروط ، أما النظام العام

---

(١) أنظر في ذلك : J. Flour, J.L. Aubrt, Droit civil, les obligations, Vol. I, L'acte juridique, 1975, no 594 et s. p. 68 et s.

مؤلفنا في النظرية العامةللالتزام ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية بيروت ١٩٩٥ ص ٣٠ .

اليوم أصبح بصفة عامة إيجابياً ، فالمشرع قد يفرض مضمون العقد ، أي يحل محل المتعاقدين في تحديد هذا المضمون ، فمثلاً نجد أن المشرع يحدد الأجرة ويفرض التمديد القانوني على المتعاقدين في عقد الإيجار ، ويحدد التزامات المؤمن لديه في عقود التأمين ، ويحدد وقت العمل ويفرض عطلة نهاية الأسبوع والإجازات المدفوعة الأجر لصالح العمال وغير ذلك الكثير في الوقت الحاضر . تقليدياً هل تنكر محكمتنا العليا أن الشفعة تعتبر اعتداءً واضحاً على حرية التصرف وحرية التعاقد ، فبمقتضاها يجد المشتري نفسه مجبراً على التخلي عن العقار الذي اشتراه دون رضاه ، ويجد البائع نفسه طرفاً في عقد مع شخص آخر غير الذي أراد البيع إليه . ويجد الشفيع نفسه طرفاً في عقد لم يناقش شروطه ولم يشترك في انعقاده(١) . وماذا ستقول محكمتنا العليا في قوانين حماية المستهلك التي أوردت من القيود الموضوعية والشكلية ما لم يشهده القانون الخاص في عصر من العصور في بلدان تقدس مبدأ سلطان الإرادة وحق الملكية والدستور (٢) .

ولذلك نرى أن الترخيص للمستأجر بالتأجير مفروشاً لا يمثل أي اعتداء على الحرية التعاقدية حيث إنه قد جاء في إطار سياسة تشريعية عامة تهدف أساساً إلى حل أزمة الأسكان الخانقة التي لا يشعر بها إلا من اكتوى بنارها ، في إطار تحقيق التوازن في المصالح ، وخاصة وأنه قد نظم حق الملاك أنفسهم في التأجير مفروشاً لأملاكهم . كما أن السبب الرئيسي في ترخيص المشرع للمستأجر بالتأجير مفروشاً هو مصادرة حق المستأجر في التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار في القواعد العامة في القانون المدني الذي هو مهد مبدأ الحرية التعاقدية (م ٥٩٣ مدني) ولم يعد يسمح له بذلك ، في قوانين الإيجار ، إلا بعد الحصول على إذن كتابي صريح من المالك . بالإضافة إلى ما تقدم فإن تنظيم حق المستأجر في التأجير

---

(١) أنظر مؤلفنا في الحقوق العينية الأصلية ، دار النهضة العربية ، بيروت ١٩٩٦ ، ص ٤٠٤ ، ومؤلفنا في الشفعة علماً وعملاً ، منشأة المعارف ، ١٩٩٧ ص ٨ وما بعدها .

(٢) أنظر مؤلفنا نحو قانون خاص بالإئتمان ، منشأة المعارف ١٩٩٠ ، ص ٨٢ وما بعدها ، ومؤلفنا في عقد البيع ، دار النهضة العربية المعرفة الجامعية ، ١٩٩١ ص ٥٢ وما بعدها .

مفروشاً لا تفريط فيه ولا إفراط ، فقد بين المشرع المستأجر الذي له الصفة في هذا التأجير ، ومقدار ما يؤجره مع أفراد أسرته وجعله قاصراً فقط على شقة واحدة في نفس المدينة ، وبين الأشخاص والطوائف المرخص بالتأجير مفروشاً لهم والمواسم التي يصح فيها هذا التأجير ومواقيته وكذلك المناطق التي يتاح فيها ذلك (م ٤٠ - ٤٤ من القانون لسنة ١٩٧٧) علاوة على قيود شكلية أخرى كثيرة .

بالنسبة للأساس الثاني : باعتبار أن الترخيص الممنوح للمستأجر طبقاً لنص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يشكل اعتداء على حق الملكية .

في الحقيقة لو أمعنا النظر سنجد أن تنظيم المشرع لحق المستأجر في التأجير مفروشاً على النحو السابق بيانه لا يشكل أي اعتداء على حق الملكية وذلك لسببين :

الأول منهما : أن المشرع عندما سمح للمستأجر بالتأجير مفروشاً في الحدود السابق بيانها فإنه في مقابل ذلك فرض عليه دفع أجرة إضافية معينة للمالك حددها المشرع بنفسه في نص المادة ٤٥ من هذا القانون فإذا كانت هذه الأجرة غير ملائمة في نظر المحكمة لأنها تحسب على أساس نسبة من الأجرة القانونية والتي هي في الأصل متدنية نتيجة لتحديد المشرع لها ، لذلك فإن عدم الدستورية يجب ألا ينصب عندئذ على الترخيص الممنوح للمستأجر في التأجير مفروشاً وإنما على تحديد الأجرة الأصلية ذاته ، أو بمعنى أدق على قوانين الإيجار الاستثنائية برمتها!!

علاوة على ذلك فإن المستأجر يدفع حق الدولة من الضرائب المستحقة عن هذا لنوع من الاستغلال وهي ليست بقليلة كما نعلم .

الثاني : إن الترخيص بالإيجار المفروش وحصول المستأجر على ثمرة ذلك بعد دفع المستأجر ما هو مستحق للمؤجر وللدولة يعتبر احتراماً لحق الملكية وصوناً لها حيث إن هذه الثمرة التي تحصل عليها المستأجر ما هي إلا مقابل لاستغلاله المنقولات التي يملكها - والتي قيمتها في بعض الأحيان تفوق قيمة العين المؤجرة ذاتها - والتي وضعها في العين المؤجرة . فصون

حق الملكية يجب إذن أن ينصرف إلى هذا الحق أياً كان محله ، فيجب ألا يقتصر على حق ملكية العقار - أي ملكية العين المؤجرة - وإنما يجب أن ينصرف أيضاً إلى حق ملكية المنقولات والتي لا تقل أهمية - في وقتنا الحاضر - عن العقارات .

ولهذا السبب ذاته سبق أن رأينا أن محكمة النقض تستلزم لاعتبار المكان المؤجر مفروشاً حقيقة : «أن يثبت أن الإجارة شملت بالإضافة إلى منفعة المكان في ذاته مفروشات أو منقولات ذات قيمة تبرر تغليب منفعة تلك المفروشات أو المنقولات على منفعة العين وإلا اعتبرت العين مؤجرة خالية وتسري عليها أحكام قانون إيجار الأماكن (في خصوص التحديد القانوني للأجرة ، والامتداد القانوني) ويسري هنا المبدأ سواء كان المؤجر للمكان مفروشاً هو المالك أو المؤجر الأصلي أو كان هو المستأجر الأصلي وأجر من باطن العين التي يستأجرها إلى الغير مفروشة» (١) علاوة على ما تقدم فإن حق الملكية لم يعد - كما كان في القرن التاسع عشر - قدس الأقداس لا يجوز المساس به أو الاقتراب منه وإنما أصبح لحق الملكية وظيفة اجتماعية يمكن أن يخضع للتقييد لتحقيق مصلحة عامة قدر المشرع أنها جديرة بالاعتبار ، وهذا ما يعرفه جيداً فقهاء القانون المدني(٢).

---

(١) نقض ١٩٧٩/٣/٢٨ مجموعة أحكام النقض س ٣٠ ص ٩٥٣ ، ١٩٨١/١٢/٧ س ٣٢ ص ٢٢٣٤ ، ١٩٨٦/٦/٢٦ الطعن رقم ٢٠٥١ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨٧/٢/١٩ الطعن رقم ١١٤٦ لسنة ٥٠ ق ، ١٩٨٩/٥/١٨ الطعن رقم ٧٤٠ لسنة ٥٣ ق ، ١٩٩٠/٢/٢١ الطعن رقم ٥٠٧ لسنة ٥٤ ق ، ١٩٩٢/١/١ الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٥٦ ق ، ١٩٩٣/٣/٢٨ الطعن رقم ٤٦٨٩ لسنة ٦٢ ق ، ١٩٩٤/٤/٦ الطعن رقم ٢٧٥٢ لسنة ٥٩ ق ، ١٩٩٤/٤/١٣ الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٠ .

(٢) وهذا ماعبرت عنه محكمة النقض بوضوح بقولها «لوما كانت عبارة النصوص الواردة في الفصل الرابع في إيجار الأماكن المفروشة في القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بما إشتملت عليه من ألفاظ التقييد والتحديد ، وما كشف عنه الغرض من وضعها يدل على أن المشرع رأى أن يتولى بنفسه تنظيم تأجير الأماكن المفروشة عل يالنحو الذي رآه محققا للصالح العام دون أن يترك للملاك وللمستأجرين خياراً في تحديد الحالات أو الأغراض أو المواسم التي يجوز التأجير فيها ومواقيتها فإن هذه القواعد المقررة بهذه النصوص متعلقة بالنظام العام مما لا يجوز معه الأتفاق على ما يخالفها» نقض ١٩٧٩/٥/٥ س ٣٠ ص ٢٨٠ ، ١٩٧٩/١/٢٢ س ٣٠ ص ٣٩٨ ، ١٩٨٥/٥/١٦ الطعن رقم ١٥٢٧ لسنة ٤٩ ق ، ١٩٨٧/٢/١٦ الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٥٠ ق ،

بالنسبة للأساس الثالث : باعتبار أن الترخيص الممنوح للمستاجر طبقاً لنص المادة ٤٠ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يصطدم مع التضامن الاجتماعي الذي يقوم عليه المجتمع طبقاً لنص المادة ٧ من الدستور .

نحن نعتقد - على خلاف المحكمة الدستورية العليا - أن الترخيص للمستأجر بالتأجير مفروشاً في الحدود السابق بيانها يعتبر نوعاً من التضامن الاجتماعي الذي فرضه المشرع على كل من المؤجر والمستأجر في سبيل حل أزمة الإسكان المتفاقمة ، للعمال في أماكن تجمعاتهم ، لطلاب العلم في المدن التي يدرسون فيها ، للعاملين بمختلف أجهزة الدولة والحكم المحلي والقطاع العام في المدن التي يعينون فيها أو ينقلون إليها ، ومن قبيل هذا التضامن أيضاً السماح للمستأجر بالتأجير مفروشاً للعين المؤجرة عند إقامته في الخارج بصفة مؤقتة ، للمصطافين والسياح في ذروة موسم الصيف أو السياحة.

الخاتمة :

نخلص من كل ما تقدم أنه إذا كنا نتفق تماماً مع المحكمة الدستورية العليا في عدم ملائمة تشريعات إيجار الأماكن للظروف الاقتصادية والاجتماعية الحالية إلا أننا نختلف معها حول نطاق اختصاصها في الرقابة على دستورية القوانين ، حيث نرى أنه لا يدخل في هذا النطاق الرقابة على مدى ملائمة التشريعات للظروف السائدة وقت تطبيقها وإنما يقتصر فقط على مراقبة مدى مطابقة هذه التشريعات للدستور من عدمه .

ونحن نعتقد أن رقابة المحكمة على تنظيم المفروش ينطوي على مدى ملائمتة للظروف السائدة لا مدى مطابقته للدستور ويكفي أن ندلل على ذلك بما قالته المحكمة نفسها في نهاية حكمها بأن «النص المطعون فيه - بالصيغة التي أفرغ فيها - ليس إلا حلقة في اتجاه عام تبناه المشرع أمداً طويلاً في إطار مفاهيم جائرة لا يمكن تبريرها منطقياً ولو أجهد الباحثون أنفسهم لبيان وجه الحق فيه ، وكان ذلك بكل المقاييس ظلماً فادحاً لمؤجرين ما برح المستأجرون يرجحون عليهم مصالحهم ، متدثرين في ذلك بعباءة قوانين استثنائية جاوز واضعوها لها - في كثير من جوانبها - حدود الاعتدال ، فلا يكون مجتمعهم معها إلا متهاوياً عُمداً ، متحفياً حقوقاً ما كان

يجوز الإضرار بها نائياً ، بالإجارة عن حدود متطلباتها ، وعلى الأخص ما تعلق منها بتعاون طرفيها اقتصادياً واجتماعياً ، حتى لا يكون صراعهما – بعد الدخول في الإجارة – إطاراً لها » .

وإذا كنا في الوقت الحاضر نشاهد عودة قوية – وإن كانت محدودة – إلى الحرية التعاقدية في مجال إيجار الأماكن كما هو الشأن في القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ والذي أخضع عقود الإيجار المتعلقة بالأماكن التي لم يسبق تأجيرها ، والأماكن التي انتهت أو تنتهي عقود إيجارها دون أن يكون لأحد الحق في البقاء فيها للقواعد العامة في القانون المدني إذا تم إبرامها بعد نفاذ هذا القانون ، إلا أنه قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية ما زالت سارية على الأماكن غير الخاضعة لمبدأ الحرية التعاقدية . وقد تعرضت هذه القوانين للحكم بعدم دستورية العديد من أحكامها الأساسية من قبل المحكمة الدستورية العليا على النحو السابق بيانه ولم يبق بعد ذلك إلا تدخل المشرع لوضع التنظيم القانوني الملائم لهذه العقود والذي سيؤول في نهاية المطاف إلى الرسو على ضفاف مبدأ الحرية التعاقدية .

ونستطيع أن نسجل هنا أن ذلك لا يعتبر الحلقة الأخيرة في التطور وإنما سيكون بداية لمرحلة جديدة يتلوها مراحل أخرى ستشهد نفس التنازع والتناوب بين القواعد العامة والقواعد الخاصة ، وعلى مستوى الصياغة القانونية التنازع والتناوب بين الحرية والتقييد . وهذه هي سنة التطور في شتى المجالات . ولذلك نرى أنه يجب أن تعالج هذه المشكلة بروية وحكمة حتى لا تخضع هذه العلاقات لمزيد من عدم الاستقرار ولمزيد من الصراعات بين أطرافها في المستقبل . والله المستعان هو نعم المولى ونعم الوكيل .

الفهرس

٢- في غير المصايف والمشاتي .

أ - بالنسبة للمالك .

ب -بالنسبة للمستأجر .

المبحث الثالث

تنظيم التأجير المفروش

- خصوصية هذا التنظيم .

- استثناء عقود إيجار المدارس والمستشفيات المفروشة وخضوعها للامتداد القانوني .

المطلب الأول

قيود التأجير المفروشة

أولاً - القيود الموضوعية وجزاءها

١- بالنسبة للمالك .

أ - حدودها .

(١) القاعدة العامة .

(٢) الاستثناءات من القاعدة .

(٣) اتساع نطاق التأجير المفروش بالنسبة للملاك بعد القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

ب - جزاء مخالفتها

(١) - الجزاء الجنائي

(٢) الجزاء المدني

٢- بالنسبة للمستأجر

أ - حدودها

(١) القاعدة العامة

(٢) الشروط الواجب توافرها في المستأجر للاستفادة من هذه الاستثناءات .

(٣) الاستثناءات على القاعدة

ب - جزاء مخالفتها

(١) الجزاء الجنائي

(٢) الجزاء المدني

جـ - زيادة الأجرة القانونية مقابل التأجير مفروشاً

(١) نطاقها .

قاعدة ١ : اختلاف حق المستأجر من التأجير المفروش عن الإذن له بالتأجير من الباطن .

قاعدة ٢- عدم استحقاق الأجرة الإضافية في حالة التأجير خالياً .

قاعدة ٣ : استحقاق الأجرة الإضافية المقررة عن ميزة التأجير المفروش ومدتها سواء كان الاتفاق عليها من بدء التعاقد أو كان الاتفاق لاحقاً له .

قاعدة ٤ : استحقاق الأجرة الإضافية المقررة في كل صور التأجير المفروش .

قاعدة ٥ : استحقاق الأجرة الإضافية في جميع الأحوال سواء كان التأجير المفروش بموافقة المالك أو بحكم القانون .

قاعدة ٦ : استحقاق الأجرة الإضافية للمالك المصري دون الأجنبي .

(٢) - كيفية استحقاق وحساب الأجرة الإضافية :

قاعدة ١ : على المالك أن يثبت قيام المستأجر بالتأجير مفروشاً وعلى المستأجر إثبات إنهائه وإخطار المؤجر بذلك .

قاعدة ٢ : وجوب تحديد تاريخ المبنى باعتباره مسألة أولية وجوهرية للوصول إلى تحديد نسبة الأجرة الإضافية .

قاعدة ٣ : أجرة الأساس التي تحسب الأجرة الإضافية بنسبة منها - الأجرة القانونية .

(٣) - مدى جواز الجمع بين الأجرة الإضافية عن التأجير مفروشاً والأجرة الإضافية المستحقة مقابل تغيير وجه استعمال العين .

(٤) - جزاء عدم الوفاء بالأجرة الإضافية المستحقة للمالك .

ثانياً : القيود الإجرائية وجزاءها

- سريان هذه القيود على التأجير المفروشة من المالك أو من المستأجر.

١- التزام مؤجر المكان مفروشاً بإخطار قسم الشرطة عن مستأجرة .

أ - نطاقه .

ب - جزاء الإخلال به .

٢- التزام المؤجر بقيد عقود الإيجار المفروشة لدى الوحدة المحلية المختصة .

أ - نطاقه وغايته وإجراءاته .

ب - جزاء الإخلال به - عدم سماع الدعوى .

(١) طبيعة الدفع بعدم سماع الدعوى .

(٢) نطاقه .

- من حيث الموضوع .

- من حيث الأشخاص .

- من حيث المكان .

المطلب الثاني

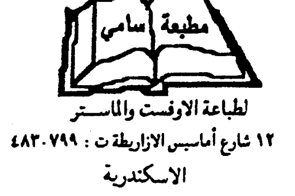
إثبات التأجير المفروش

أولاً : من حيث طرق الإثبات

١ - بالنسبة للمؤجر .

٢ - بالنسبة للمستأجر .

٩٨/٩٢٠١
I.S.B.N.
977-03-0486-7



لطباعة الاوفست والماســتر
١٢ شارع أماسيس الازاريطة ت : ٤٨٣٠٧٩٩
الاسكندرية